

فتح الله المدين جزوه

20447

(فهرست الجزء الثالث من حاشية العلامة أبي السعود على ملامسكين)

كتاب الكفالة	٢
فصل ولو أعطى المظلوم الكفيل الخ	١٤
باب كفالة الرجلين	١٧
كتاب المحوالة	١٩
كتاب القساة	٢٢
فصل في الحبس	٢٩
باب كتاب القضاى الى القاضى	٣١
باب التعكيم	٣٦
مسائل شتى	٤٠
كتاب الشهادات	٥١
باب من يدل شهادته ومن لا تقبل	٦١
باب الاختلاف فى الشهادة	٧٤
باب الشهادة على الشهاد	٨٠
كتاب الرجوع عن التهمة	٨٤
كتاب الوكالة	٨٩
باب الوكالة بالبيع والشراء	٩٦
فصل الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من ترتب شراؤه	١٠٢
باب الوكالة بالمخضوم والقض	١١٠
باب عزل الوكيل	١١٥
كتاب الدعوى	١١٨
باب التحالف	١٢٢
فصل فمن يكون خصما ومن لا يكون	١٢٩
باب ما يدعيه الرجلان	١٤٢
باب دعوى المدعى	١٥١
كتاب الاقرار	١٥٧
باب الاستثناء فى الاقرار	١٦٥
باب اقرار المريض	١٧١
كتاب الصلح	١٧٥
باب الصلح فى الدين	١٨٢
فصل فى الدين المشترك	١٨٤
كتاب المنساربه	١٨٨
باب المنساربه يضارب	١٩٥
فصل ما يملك المنساربه ثلاثة انواع	١٩٨

صفحة	
٢٠٣	كتاب الودعة
٢١٠	كتاب العارية
٢١٥	كتاب الهبة
٢٢١	باب الرجوع في الهبة
٢٢٧	فصل في الاستثناء والتعليق وسيرهما
٢٢٩	كتاب الاجارة
٢٣٦	باب ما يحوز من الاحارة وما يكون خلافاً فيها
٢٤٣	باب الاحارة العاسدة
٢٥١	باب ضمان الاجير
٢٥٨	باب فسخ الاجارة
٢٦١	مسائل منفرقة
٢٦٣	كتاب المكاتب
٢٦٨	باب ما يحوز للمكاتب ان يفعله وما لا يحوز
٢٧٣	فصل واذا ولدت مكاتبه من سيدها الخ
٢٧٦	باب كفاية العبد المشترك
٢٧٩	باب موت المكاتب وعجزه وموت المولى
٢٨٢	كتاب الولاء
٢٨٥	فصل في ولاء الموالاة
٢٨٧	كتاب الاكراه
٢٩٤	كتاب الحجر
٢٩٨	فصل بلوغ العلام بالاحتلام
٢٩٩	كتاب المأدون
٣٠٩	كتاب العصب
٣١٩	فصل في العصب المعصوب وضمير قيمته عند كيد
٣٢٥	كتاب الشععة
٣٢٧	مطاب المسائل التي تجب القسمة فيها على عدد اقل من
٣٢٨	باب طلب الشععة
٣٣٦	باب ما يجب فيه الشععة وما لا يجب
٣٤٠	باب ما سئل به الشععة
٣٤٥	كتاب القسمة
٣٥٢	كتاب المزارعة
٣٦٢	كتاب المساقاة
٣٦٦	كتاب الدبائح
٣٧٠	فصل فيما يحل وما لا يحل
٣٧٦	كتاب الاضحية
٣٨٤	كتاب الذكراهية

فصل في الاكل والشرب	٣٨٦
فصل في اللبس وغيره	٣٩٠
فصل في النظر والمس	٣٩٤
فصل في الاستبراء وغيره	٣٩٨
فصل في لبيع	٤٠٢
كتاب احكام الموات	٤١١
مسائل الشرب	٤١٥
كتاب الاشربة	٤٢٠
كتاب الصيد	٤٢٦
كتاب الرهن	٤٣٣
باب ما يجوز ارتدائه وما لا يجوز	٤٣٩
باب الرهن يوضع على يد عدل	٤٤٦
باب التصرف في الرهن والجناية عليه وجنابته على غيره	٤٤٩
فصل في المتعرفات	٤٥٧
كتاب الجنائيات	٤٥٩
باب ما يوجب السود وما لا يوجبه (والمرء معلوطه)	٤٦٣
باب الضمان في عيادون النفس	٤٧١
فصل في الصلح	٤٧٣
فصل ومن قطع يد رجل ثم قتله أخذنا لا مرب	٤٧٦
باب الشهادة في القتل	٤٧٩
باب في اعتبار حالة القتل	٤٨٢
كتاب الديار	٤٨٣
فصل فيما تجب الدية فيه	٤٨٦
فصل في الشجاج	٤٨٩
فصل في دية الجنين	٤٩٥
باب ما يحدث الرجل في الطريق	٤٩٨
فصل في المحاطات المسائل	٤٩٩
باب جنابة البهيمة والجنابة عليها	٥٠٢
باب جنابة المملوك والجنابة عليه	٥٠٦
فصل في المتعرفات	٥١٢
باب عتق العبد والمدير والصبي وأم الولد والجنابة في ذلك	٥١٥
باب القسامة	٥١٧
كتاب المعادل	٥٢٤
كتاب الوصايا	٥٢٧
باب الوصية بثلاث المال ونحوه	٥٣٢
باب العتق في المرض	٥٣٩

- ٥٤١ باب الوصية للإمارب وغيرهم
 ٥٤٤ باب الوصية بالخدمة والسكى والتمره
 ٥٤٦ باب وصية الذمى
 ٥٤٧ باب الوصى
 ٥٥٢ فصل فى الشهادة
 ٥٥٣ كتاب المحبى
 ٥٦٤ كتاب العرائص



الجزء الثالث من حاشية العلامة السرد محمد

أبي السعود المصري الحنبلي العلامة

بفتح الله المعين على شرح أسكن

للعلامة محمد بن سكرين

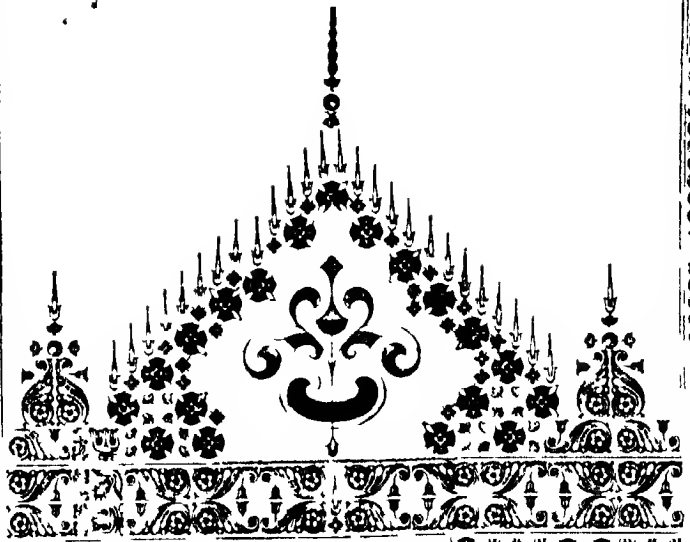
رحمهما الله

عالي

آمين

٢٣٥
٢٣٥
٢٣٥

فتح المعين



(الجزء الثالث)

بسم الله الرحمن الرحيم

* (كتاب الكفالة) *

* (كتاب الكفالة) *
المسألة بين الكتابين ان المبيع
يوسد في الدمة والكفالة
شرعت وثيقة لاستبعاد الدين عاليا
ولها استبدا خاصة بالصرف لانه
صم دمه الى دمة في الواجب بالسبب
والكفالة صم دمه الى دمة في الشرع (هي
وهي في اللغة الصم في الشرع (هي
صم دمه) الجسدي (الى دمة)
الاصيل

المصباح كفلت بالمسال وبالمس كفل من باب قتل وكهولاً أيضاً والاسم الكفالة وحكى ابو زيد سمعنا
من العرب من باب تعب وقرب وحكى ابن القطيع كفلته وكفلته به وعنه اذا تحملت به وتبعته الى
مفعول ثان بالتصعيف والهمزة فيحذف الحرف فيهما هر (قوله عاليا) فيدله لانه قد لا يحصل بها
الاستعانة كقولنا الكفيل بالمسال مفعلا جوى (قوله في الواجب بالسبب) وهو العقد جوى (قوله
وهي في اللغة الصم) سواء كان مفعله شيئا ومعنى نهر قال تعالى وكفلها ركباً أي صمها الى نفسه زيلعي
فري تشديد العناء وصب ركباً أي جعله كدلاله وصام لمصالحها شيخنا عن العباد ووسدت خطه
اي صامانه في فرائضه عن عاصم وجره والكسائي وحقق بتفصيل الفاعل مع حذف الفاعل من ركباً
اي صم (قوله صم دمه) هي وصف شرعي بالاهلية لوجوب ماله وعليه نهر وفي المصباح فوه في دمتي
كذا أي في صمائي والجمع دمم كسدره وسدر اي صم وركن اي يحجب والقول بالاله طاله اي صمدهما
ويجعل ابو يوسف في قوله الاحير العمول ركبا بل قل انها تم بالكفيل وحده موقوفة على احارة الطالب
وقل ما فذه وللصالب حق الزر وهو لا يصح كما في النجاسة ادم دوليه وأثر الخلاف يصر فيها لومات
المكفول به من فان بالتوقف قبل القول لال لا يؤخذ الكفيل وبها مضممة من له الحق في الربلي
ودليلها الاجماع وسده قوله عليه الصلاة والسلام ارحم عارم ويحسها جليلة منها هر يركب الطالب
والمصلوب ومع هذا لا امتناع في الالاحتياط لانه مكتوب في التوراة لرعاها اوتساء دمة واوسطها

ندامة وآخرها غرامة وشرطها ان يكون الدين ثابتا صحيحا بخلاف بدل السكينة وان يكون المكفول به
 يمكن الاستيفاء من الكفيل واهلها ان يكون الكفيل من اهل الترع حتى لا يصح من لا يملك الترع
 كالعبد المأذون له في التجارة يعني وبواخذها بعد العتق الا اذا اذن له المولى والصبي الا اذا استدان وليه
 لنفقته وأمره ان يكفل المال عنه فيصح لان الدين على الصبي فلم يكن منبرعا ويكون اذنا في الاداء درعن
 المحيط قال ومفاده ان الصبي يطالب بهذا المال كما يطالب المولى وكذلك لا يصح من المكاتب ولولا اذن
 وبواخذها بعد العتق ونفع من المكاتب والمأذون الذي لا دين عليه عن المولى بآذنه وكذلك لا يصح من
 المريض الامن الثلث وان يكون المكفول عنه معلوما ويتفرع عليه ما ذكره في البحر لو كفل بعملى واحد
 لم يصح واعلم ان التقييد في كلام ابي يعلى بامكان الاستيفاء من الكفيل للاحتراز عن الكفالة بالحدود والقود
 (قوله في المضالبة) لم يقل بالدين لانها كما تكون بالدين تكون بالنفس والاعيان المضمونة كالمغصوب
 والمبيع فاسدا والمتبوض على سوم الشراء كما سيأتى ومن عرفها بالضم في الدين انما اراد تعريف نوع
 منها وهو الكفالة بالمال ونخصه لانه محل الخلاف كفي النهر وحينئذ لا يرد على التعريف الكفالة
 بالنفس كما توهمه السيد انجوى قال مع انهم يسمونها بعد التعريف الى الكفالة بالنفس والكفالة
 بالمال ثم ان تقسيمهم الكفالة الى قسمين بشعر بانحصارها فيهما مع انهم ذكر واما يدل على وجود
 قسم ثالث وهو الكفالة بتسليم المال وهذا اختار صاحب الدرر تعريفها بصحاحها متناولا لجميع الاقسام
 صريحا قال هي ضمة الى دمة ومطالبة النفس او المال او التسليم انتهى وتجاب بان التقسيم المشعر
 بانحصارها فيها نظر الى الكفالة فلا ينافي ان لها نفسا آخر بالضر لا احد الاقسام وهو الكفالة بالمال
 لتنوعها الى كفالة بالدين وكفالة بالاعيان الا ترى الى ما ذكره ازهي فقال وانواعها في الاصل نوعان
 كفالة بالنفس وكفالة بالمال والكفالة بالمال نوعان كفالة بالدين وفجوزة مطلقا اذا كانت صحيحة
 وكفالة بالاعيان وهي نوعان كفالة بالاعيان مضمونة وفجوزة الكفالة بها وذلك كالمغصوب والمهور وبذل
 الخلع والصلى عن دم العدو ونحو ذلك وكفالة بالاعيان هي امانه غير واجبة التسليم زلودائع والمضاربات
 والشركات ونحو ذلك مما ليس بواجب التسليم فلا يصح الكفالة لغيرها الا بالضر ولا تسليما وكفالة
 بالاعيان هي امانه واجبة التسليم كالعارية والمضاربة او بعين مضمونة بغيره كالمبيع فان الكفالة بها لم يصح
 وتسلما بها انصح انتهى وبه يتضح انه لا يرد على التقسيم ما أورده السيد انجوى ويظهر ايضا عدم الحاجة
 الى ما زاده صاحب الدرر في التعريف على انه ليس في الكفالة بالنفس ضمة الى دمة فان الدمة
 لا تطلق في عرفهم الا على محل الدين كما ذكره عزمي (قوله وقيل في الدين) بدليل ان الطالب لو هب
 الدين من الكفيل صح ويرجع به على الاصيل وهبة الدين من غير من عليه الدين لا يصح وكذا لو اشترى
 الطالب بالدين شيئا من الكفيل صح والشراء بالدين لا يجوز الا لمن عليه الدين ولا به مطالب بالدين
 والمضالبة به ولا دين محال وصيرورة الدين الواحد دينين لا مانع منه شرعا بعد ان لا يستوفي الا احدهما
 كالمغصوب وغاصب الغاصب والا قول اصح لانه يستحيل أن يجب دينان ولا يستوفي الا احدهما وأما
 وحوب المدة بدين على غيره ممكن كولو يبيع بالشراء يطالب بالدين وهو على الموكل وصحة الهبة
 والشراء بعمل الدين الواحد في حكم دينين لدمروهما جميعا تصرف العاقل ولا ضرر فيه فله أي قبل الهبة
 والشراء وفي الغاصب وغاصب الغاصب لا يثبت الدين واحد على احدهما غير عين ولهذا اذا احتار
 أحدهما ليس له أن يطالب الآخر يابى وانقرة تظهر فبما اداه الكفيل ان لا دين عليه لا يثبت
 على الصحيح (قوله وتصح بالنفس) واطلاقه شامل لما اذا كانت الكفالة بآمره او بغيره لانه القدرة على
 تسليمه أمان في الامر فلا الظاهر رايه بنفاد اليه واما بغيره فلا يكتفى بحضوره بالاستعانة بأعوان المحاكم
 نهر عن الفتح (قوله وان تعددت الكفالة) ما شئ عليه الشارح من جعله الضمير للكفالة هو الظاهر كما
 في النهر قال ويجوز عود الضمير الى النفس بان يكفل واحده وما اه واعلم ان ما ذكره في النهر

في (المطالبة)
 الدين باقيا في دمة الاصيل كما كان
 وقال مالك يبرأ الاصيل وقيل في الدين
 وهو قول الشافعي فيعبر الدين
 الواحد دينين (وتصح بالنفس وان
 تعددت الكفالة حتى لو أخذ
 من رجل كميل)

من ان الظاهر جعل الضمير لا كفاية لفتح الفه قول السيد المحوى في الحاشية ويجوز أن يرجع
لنفس بل هو الظاهر انتهى (قوله ثم أخذ منه كفيلاً آخر) ويجوز أن يكون المراد من تعدد الكفالة
ما إذا كان للكفيل كفيل فلقوله وان تعددت ثلاثة أو جه (قوله وعنه انه لا يصح) لانه لا قدرة له على
تسليمه اذ لا ولا يذله عليه لاسيما اذا تكفل بغير أمره ولنا قوله عليه الصلاة والسلام الزعيم غارم ولم يفصل
والمراد بالغرم الضرر قال تعالى ان عذابها كان غراما والتسليم ممكن ولو باعوان القضاى زيلعى (قوله
حقيقة) أى لغوية حموى (قوله او عرفا) أى حقيقة في العرف حموى (قوله كالنصف والثالث) لان
النفس الواحدة في حق الكفالة لا تجزأ فكان ذكر بعضها كذا كرها عيني ولو أضاف الكفيل
الجزء الى نفسه ككفيل لك نصفى أو ثلثى فانه لا يجوز كذا في السراج لكن لو قيل بأن ذكر بعض ما لا يجزأ
كذا كذا لم يفترق الحال نهر (قوله وبشئمة) لانه تصریح بموجب الكفالة عيني (قوله وبلى والى)
لان الاول صيغة التزام ومن هنا فتى قارى الهداية بأنه لو قال التزمت بى على فلان كان كفالة وان شأى
بمعناه ومنه قوله عليه السلام من ترك ما لا فلو رثته ومن ترك كلاً أو عا لى نهر (قوله وأنا زعيم به)
لان الكفيل يسمى زعيماً قال تعالى ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم أى كفيل (قوله وقيل به) أى كفيل
يقال قيل قبالة بفتحها في الماضى وكسر هاء في المضارع ويسمى الصك قبالة لانه يحفظ الحق فعند
القبال للضمان نهر (تنبيه) الحالات الست هي الحياة والموت وغيبته المكفول عنه وحضوره والعسر
واليسر شئنا (قوله لا باناضام من معرفته) وقال أبو يوسف يصير ضمانا للعرف لانهم يرون به الكفالة
كذا في العيني وعبارة الزيلعى لانهم يريدون به الكفالة ولهم انه التزم معرفته دون المطالبة فصار كانه
قال أو فعلت عليه وكذا لو قال أنا ضامن لان ادلك عليه اولان ادل على منزله لا يكون كفالة ولو قال أنا
ضامن لعريفه أو على تعريفه ففيه اختلاف المشايخ قال الكحل والوجه اللزوم (قوله احضره فيه) لار
التزامه بالشروط في الكفالة فيجب عليه الوفاء به كالدين المؤجل اذا حال به صاحبه عند حلول الاجل أو بعده
عيني (قوله والاحسبه الحاكم) قال الزيلعى ينبغي أن يفصل كما فصل في الحبس بالدين فان هناك قيل اذا
ثبت الحق باقراره ويجعل حبسه وبأمره بدفع ماله لار الحبس دليل المماثلة ولم تظهر وان ثبت باليمين
حبسه كما ثبت لظهور مظهره بالاسكرف كذا هنا ينبغي ان يفصل قال في النهر وهو بحث موافق للمنفرد
في البرازية وغيرها اقرب الكفالة بالنفس أو ثبت باليمين عند الحاكم قال لخصاف لا يحبس فيها أول
مرة وفي طهارار واية كذلك في اقرار وأما في البينة فيحبس ولو اول مرة انتهى وهذا المظهر عجز
ابتداء فان ظهر لا يحبس له كما لا يحول بينه وبين الدليل فيلزمه ولا يمنع من أشغاله وفي التنازع
لو اضرت ملازمته استوثق منه بكفيل وفي السراج كفل ثلاثة رجال بنفسه كفالة واحدة فأحضره أحدهم
برئوا جميعا ولو متفرقة لم يبرأ الباقون انتهى (قوله امهله مدة الخ) هذا اذا لم يمنع من السفر ولهذا قال
في النهر فان أبى حبسه من غير امهال كما في البرازية وقيد في التنازع بما اذا لم يكن بالطريق
عذرا الخ ثم في كل موضع قلنا انه يؤمر بالذهاب اليه للطالب ان يستوثق الكفيل بكفيل آخر حتى لا يغيب
فيضيع حقه زيلعى (قوله فان مضى ولم يحضره حبسه) لانه مظهر مظهره والحبس جزاؤه الا ان يظهر
للقضاى عجزه بشهود او دلالة حال فيطلقه الا انه لا يحال بينه وبين الكفيل (قوله ولم يعلم مكانه) اما
بتصديق الطالب أو ببينة اقامها الكفيل انه غاب غيبة لا تدري وهل يلزمه ذكر السر حتى انه يلزمه
وشح الاسلام انه لا يلزمه ولو اختلسا فان كانت له خرجة معروفة فالقول للطالب ويؤمر الكفيل
بالذهاب اليه والا فلا كفيل فان اقام الطالب بيينة انه في موضع كذا يؤمر بالذهاب اليه قال في النهر
ولم ارمأ اقاما بينتين وينبغي ان تقدم بيينة الطالب لان معهار زيادة علم ولوارتد وحق بدار الحرب أمر
الكفيل بالذهاب اليه ان كان بيننا وبينهم موادة على انهم يردون من ارتدادهم اذا طلبناه والمحاق وان
كان موافقه وحكى في حق ماله لا في حق العباد والموادة بتقديم الدال على العي كفاي الزيلعى والكافي

ثم اخذ منه كفيلاً آخر بنفسه
كفيلان ويطالب صاحب الحق
اي حاشاء أو الكل بدفع المذهب
احصا المكفول بدوه وساهب
الشافعي وعنه انه لا يصح (و)
تصح بالنفس ايكملت بنفسه وبها
عبر به عن البدن حقيقة كالجمد
والنفس او عرفا كالأرواح والوجه
دارأس (ونحو شئنا) كالنصف
والثالث (وبنصفه وبلى والى) أى لا يصح
زعيم به وقيل به لا ولا بان
يقوله (اناضام من معرفته)
ضامن لك لانه لم يبين له
اهو نفس أو مال بخلاف مالوقال
اشئنا فلان برئ منست أو قال فلان
اشئنا ست يكون كفيلاً فصار
قوة وابين العربية والعارسة كذا
في الاصل (فان شرط في الكفالة
نساجه) أى المكفول عنه (في وقت
بعينه احضره فيه ان طلبه)
المكفول له باحضاره (فان احضره
فيه فيها (ولا) أى وان لم يحضره
(حبسه) أى الكفيل (الحاكم فان
تخاب المكفول عنه وعلم مكانه
(مهله) الحاكم (مدة التي امهله) ولم
فان مضى (الحاكم) (وان غاب ولم
يحضره حبسه) (الحاكم) لا يطالب به
يعلم (الكفيل) (مكافد لا يطالب به)
ولا يصح (فار) احضره (سله بحيث
يقدر المكفول له ان يجا صه كسر

وهو الاتفاق وفي العيني مواعيد بتقديم العين على الدال وكلاهما ظاهر (قوله برئ) سواء ودمه فسلمه
 قبله أو لانه أتى بما التزمه والتأجيل حق الكفيل وله اسقاطه نهر وسواء قال سمته اليك بجهة الكفالة
 أو لان كان بعد الطلب منه والافلايد أن يقول ذلك عيني (سواء كان المصير الذي الخ) أي بشرط أن
 يكون للمصير قاض أو سلطان والألا يبرأ كافي التارخاية وبحث فيه في النهر بأنه اذا لم يكن له قاض
 أو سلطان فليس بمصر حينئذ (قوله وان سلمه في برية الخ) لعدم قدرة المكفول له على أن يخاصمه (قوله
 يسلمه ثمة في زماننا) وهذا قول زفر وبه يفتي لان الشرط مقيد فيلزمه تسليمه على الوجه الذي التزمه
 وعمل الخلاف ما اذا كان أهل البلد لا يطلقون الغريم من الطالب فان كانوا يطلقونه لا يبرأ بتسليمه
 في السوق اتفاقا ولو شرط تسليمه عند الأمير او عند هذا القاضي فسلمه عند قاض آخر جاز ولو سلمه في السج
 وقد حجه غير الطالب لا يبرأ نهر (ثمة) كفيل الى ثلاثة أيام كان كفيل بعد الثلاثة ولا يطالب في
 الحال وبه يفتي ولو سلمه للمحال برئ لان المدة لتأخير المطالبة ولو زاد وانابرى بعد ذلك لم يصير كفيل أصلا
 في طاهر راية وهي الحيلة في كفالة لا تلزم درر وأشباه ولو كفيل على انه بالخيار عشرة أيام أو أكثر
 صح بخلاف البيع لان مبناه على التوسع تنوير وشرحه لكن في الشر نبلاية عن قاضيتان معز بالشمس
 الائمة الخلو في قول أبي يوسف انه يطالب الكفيل في الايام الثلاثة ولا يطالب بعدها انبى به عرف
 الناس الخ واعلم ان الاختلاف في كونه كفيل بعد الثلاثة ام لا مقيد بما اذا لم يقل من اليوم ولهذا قال
 في الشر نبلاية وأشار بحذف ذكر المبدأ واقصاره على الغاية الى ما قال قاضيتان ولو قال انا كفيل
 بنفس فيلان من اليوم الى عشرة أيام يصير كفيل في الحال واذا مضت العشرة لا يبقى كفيل في قولهم لانه
 وقت الكفالة بعشرة أيام والكفالة مما تقبل التوقيت انتهى (قوله وفي المقدم لو سلم في السوق الخ) أي
 وفي الزمان المتقدم جوى فالشارح يشير الى ما في الواقيات الحسامية حيث جعل هذا رايا للتأخير لا قولاً
 زفر لان أكثر الناس يعينون المطلوب على الامتناع لغلبة الفسق قال في النهر وهو الظاهر اذ كيف يكون
 هذا اختلاف عديم وزمان مع ان زفر كان في ذلك الزمان (قوله وتبطل بموت المطلوب والكفيل) للبحر
 عن التسليم ومال الكفيل لا يصح له ثمة الواجب عليه بخلاف الكفيل بالمسال فان ماله يصلح للأنفاه نهر
 أطلق المطلوب فتعمل العبد لكن في الخلاصة لو كفيل بنفس عبيدات العبد برئ الكفيل ان المدعى به
 المال على العبد وان كان المدعى به نفس العبد لا يبرأ ضمن فيمنه بحجرا واول ما عراه في البحر الى الخلاصة
 سيما في التصريح به في المتن من باب كفالة الرجلين ونصه ولو ادعى رقبته العبد فكفيل به رجل هات
 العبد فبره المدعى انه له ضمن فجهه ولو ادعى على عبيد مالا وكفل بنفسه رجل هات العبد برئ الكفيل
 انتهى (قوله لا بموت الطالب) لان وصيه او وارثه يخلفه فلو ترك ورثته وسلمه الى بعضهم برئ منه
 خاصة وللباقين مطالبته باحضاره ولو سلمه لاحد الوصيين برئ بالنسبة اليه ولا تنزع مطالبته كذا
 في الينابيع وقد يشكل على هذا قولهم احدا الورثة ينتصب خصما لليت ايماله وعليه نهر (قوله
 ولا يشترط قبول الطالب التسليم) الا اذا سلمه اجنبي فان قبول الطالب شرط وسيعي (قوله يعني برئ
 بحجر التخلية) هذا هو المراد من قوله اذا سلمه بحكم الكفالة فأي القبول بحجر عليه (قوله ولو لم يقل عن
 الكفيل لا يبرأ) لانه قد يكون بحكم غير الكفالة على ما بينا عيني (قوله وبرئ بتسليم وكفل الكفيل
 ورسوله) لان فعلهما كفعله وشرط برائه ان يقول سمته اليك بحكم الكفالة ولو سلمه اجنبي بغير أمره
 وقال عند الدفع سلمته اليك عن الكفيل فان قبله الطالب برئ الكفيل لان سكت زباني ولو قال
 وبتسليم نائبه كان او جوا فودلان كفيل الكفيل لو سلمه برئ الكفيل أيضا نهر عن التارخاية
 (قوله فان قال رجل ان لي الخ) يرم على هذا المزج حذف الفاعل وهو لا يجوز حذفه عند غير الكسائي
 الا في اربعة مواضع النيايه عن الفاعل والاستثناء المفرع وفاعل المصدر وفاعل الفعل في العجب بشرط
 عطفه على آخر متضمن لمثل المحذوف نحو اسمعهم وايدري أي بهم فالصواب ان يكون الفاعل ضميرا

برئ (مطابقا عنده سواء كان المصير
 الذي كفيل فيه أو مصر آخر وعندهما
 ان سلمه في المصير الذي كفله فيه برئ
 والا وان سلمه في برية او سواد لا يبرأ
 ولو شرط تسليمه في مجلس التساضي
 يسلمه ثمة في زماننا وفي المقدم لو سلم
 في السوق برئ (وتبطل) الكفالة
 بالنفس (بموت المطلوب) وهو
 المكفول عنه (والكفيل لا) موت
 (الطالب) أي المكفول له بخلاف
 الكفالة بالمسال فانها لا تبطل بالموت
 (وبرئ) الكفيل (بدفعه اليه وان لم
 يقل) الكفيل لا يسأل له (اذا دفعته
 اليك فانابرى) ولا يشترط قول
 الطالب بالسلم يعني برئ بحجر
 التخلية بينه وبين المكفول عنه
 (و) برئ (بتسليم المطلوب نفسه من
 كفالاته) بان قال سلمت نفسي اليك
 عن الكفيل ولو لم يقل عن الكفيل
 لا يبرأ كذا في الفتاوى المحامية (و)
 برئ (بتسليم وكيل الكفيل ورسوله
 فان قال) رجل ان لي مائة درهم على
 آخر فقال له رجل

يعود على الكفيل كما في غيره من الشروح وهذه الصورة غير الصورة الآتية لان الكفالة هنا بما على
المطلوب وفي تلك بمال مطلق ومن ثم كانت هذه اتفاقية وتلك خلافية فمن ادعى انها هي وان لم يصرح
بالتكرار فقد وهم جوى قلت ويفرق بينهما من وجه آخر وهو ان تعليق الكفالة بالمال على عدم
الموافقة بعد اصدار في الصورة الاولى من الكفيل بنفسه لم يعلمت من ان الضمير المستتر في قال يعود على
الكفيل كما صرح به العيني بخلافه في الصورة الثانية اذ لم يكن قبل وجوده تعليقا كغيره لا يصح ان يكون
ذلك قول المصنف فقال رجل الخ وان كان قوله ان لم اواف به غدا الخ متضمن للكفالتين معا (قوله ان
لم اواف الخ) بخلاف ما اذا قال ان اوفيتك غدا فاعلى ما عليه ثم اوافاه به لم يلزمه المال لانه شرط للزومه
ان يحسن اليه كما في مدية المفتى عني - كان تعليقا بغير المعارف فلم تصح الكفالة بغيره (قوله فم اواف به)
أي مع قدرته عليه فلم يحجز بحبس او مرض لم يلزمه المال الا اذا عجز بموت المطلوب او جنونه ولو اختلفا
في الموافقة فالقول للمطالب لانه منكر وحينئذ المال لازم على الكفيل ولو اختلف في الطالب فلم يحده
الكفيل نصب عنه الماضي ولا يصدق الكفيل على الموافقة الا بجهة تنوير وشرحه وقال في الزهر
اختفى المكفول له فلم يحده الكفيل او اشترى بالخيار فتوارى اليه أو حلف بغير دينه اليوم فتغيب
الدان أو جعل امرها بيدها ان تم فصل فعمتها فتغيب فلما حرون على ان القاضي ينصب وكذا عن
العائب في الشكل الخ (قوله اومات المطلوب الخ) طوالت بالعرق بين موت المطلوب وبين ما اذا ابر المكفول
له الكفيل عن الكفالة لم يس قبل الوقت لم يحضره لا يجب المال عليه لعدم بقاء الكفالة بالنفس
وبالموت رالت ايضا واجيب بان المبرأ وضع لفسخ الكفالة ففسخ من كل وجه ولا يفسخ بالموت انما
هو لضرورة العجز عن التسليم المفيد في معتبره ضرورة ان تعدد الى الكفالة بالمال هرس الفسخ ولو
مات الكفيل فوارثه بعزله ان دفعه الى الطالب بري وان لم يدفعه حتى مضى الوقت كان المال في تركه
المبت عني (قوله فتمسح الكفالتان) اما الكفالة بالمال فلانها معلنة بشرط عدم موادة فاذا وجد الشرط
لزمه المال واما الكفالة بالنفس فلانها كانت ثابتة قبل وجود المال عيني فلا يفتي بوجودها ان ترى
انه لو كفلها جلة واحدة صحت زباني (قوله خلافا للشافعي) اما الكفالة بالنفس فقد بينا قوله من قبل
واما الكفالة بالمال فلانها معلنة بشرط على خطرو تعليق وجوب المال بالشرط غير جائز كالبيع ونحوه
وهذا هو القياس ولتأثر الناس نعماءه والذياس يترك بآتمه عامل كفاي الاستصناع وباب الكفالة اوسع
لكونه من التبرعات ولان الكفالة شبه البيع انتباه من حيث رجوع الكفيل على المكفول عنه ان
كفل بامر وتسمية النذر ابتداء من حيث انتب ابتداء الالتزام فلم يشبه بالبيع ينبغي ان لا يجوز تعليقها
اصلا وباعتبار النذر يجب ان تجوز عطلق الشرط فتمسح يجوز تعليقها بشرط متعارف ولا يجوز بغيره
عملا بالشبه والتعليق بعدم الموافقة متعارف زباني - ومن ادعى على آخره مائة دينار الخ ذكر المسألة
ليس قيد او مذا قال العيني ولا فرق بين ان يبين ان - - - يبينها بان قال لي عليك حق ولم يدع مالا مقدرا
نقال رجل آخر دعوا كفل بنفسه فان لم اواف به غدا فاعلى مائة دينار فادعى المدعي وانتهى
الكفيل انتهى (قوله فعليه المائة) اني يبينها المدعي باليمين او باقرار المدعي عليه وكلام السراج يفيد
اشترط اقرار المدعي عليه بالمال لم يحرر رد (قوله سواء بين صفة الخ) صريح في ان عدم صحة عند محمد
لعدم صحة الدعوى بذم على مذكركم الخ في توجيهه مذهب محمد من ان المدعي للملم يبين لم تسع دعواه
فلم يجب احضاره الى مجلس القاضي فلم يصح الكفالة بالنفس لعدم صحة الدعوى ولم تصح الكفالة بالمال
أيضا لانها مبنية على الكفالة بالنفس فاذا بطل الاصل بطل الفرع وهذا الوجه يوجب ان تصح الكفالة
ادابين المال عند الدعوى ووجهه ابو منصور الماتريدي بان الكفيل علق مالا معلقا بخبر حيث لم يقل
التي لك عليه فكانت هذه رشوة الزمها الكفيل له عند عدم الموافقة وهذا يوجب ان لا تصح وان يبينها
المدعي ان عدم النسبة اليه هو الذي اوجب البطان كما في الزباني وعلم ان الزباني ذكر ان لم يرد عدم

ان لم اواف به غدا فاعلى مائة دينار فادعى المدعي وانتهى الكفيل انتهى (قوله فعليه المائة) اني يبينها المدعي باليمين او باقرار المدعي عليه وكلام السراج يفيد اشترط اقرار المدعي عليه بالمال لم يحرر رد (قوله سواء بين صفة الخ) صريح في ان عدم صحة عند محمد لعدم صحة الدعوى بذم على مذكركم الخ في توجيهه مذهب محمد من ان المدعي للملم يبين لم تسع دعواه فلم يجب احضاره الى مجلس القاضي فلم يصح الكفالة بالنفس لعدم صحة الدعوى ولم تصح الكفالة بالمال أيضا لانها مبنية على الكفالة بالنفس فاذا بطل الاصل بطل الفرع وهذا الوجه يوجب ان تصح الكفالة ادابين المال عند الدعوى ووجهه ابو منصور الماتريدي بان الكفيل علق مالا معلقا بخبر حيث لم يقل التي لك عليه فكانت هذه رشوة الزمها الكفيل له عند عدم الموافقة وهذا يوجب ان لا تصح وان يبينها المدعي ان عدم النسبة اليه هو الذي اوجب البطان كما في الزباني وعلم ان الزباني ذكر ان لم يرد عدم

فكفل به رجل جاز بحر عن البرازية وتصح الكفالة بالنفقة مطلقا وان لم تكن مقدرة خلافا لما في الدر
 عن الاشياء من التقييد بالمقررة مع انها تسقط بغير الاداء والابراء فغير المقررة تسقط بمضي شهر فاكثر
 والمقررة بالموت والطلاق فكأنهم اخذوا فيها بالاستحسان للحاجة لا بالقياس فان قلت ما في الاشياء من
 التقييد موافق لما في النهر حيث ذكر ان الكفالة بالنفقة قبل القضاء بها والرضا لا يصح معللا بانها
 لا تبصر ديننا الا بهما قال وبذل الكفاية دين الا انه ضعيف فلا تصح الكفالة به فليس ديننا اولى انتهى
 قلت قال شيخنا ما ذكره في النهر من عدم صحة الكفالة بها قبل القضاء والرضا محمول على انه كفل بها
 بعدما سقطت بمضي الزمان بقريته مانص عليه هو في النفقات عن الفتح من صحة الكفالة بها سواء كانت
 مفروضة او لا ونقل شيخنا عن الحاشية ما يحصله ان الكفالة بها صحيحة مطلقا ولو قبل القضاء والرضا
 قال شيخنا فقصر الصحة على التي قضى بها او تراضا عليها كما ظن غير صواب (قوله بكفالت عنه) به بذلك
 على انه لا بد ان يأتي بصيغة تدل على الالتزام كما مثل ومن ذلك ضمنيت بخلاف ما لو قال دينك الذي على
 فلان انا دفعه اليك انا سلمه انا قبضه لا يصير كفيل لان الموايد لا تنزل الا باكتساب صور التعاليق والى
 كعلي وكذا عند اذا اضيفت الى الدين بلافق بين التعليق وغيره خلافا لما في البحر كلاتطالبة مالك عندي
 نهر (نقمة) كل لفظ يدل على اللزوم كالكفالة كقوله على ما عليه او على ان اؤدى ما عليه او التزمت
 لك بما عليه وقبل الطالب شيخنا عن فتاوى قارى الهداية (قوله او بمالك عليه) كذا بعض مالك
 عليه ويلزمه ان يبين اى مقدار شاه نهر عن الفتح (قوله او بمالك عليه) فاذا استحق كان لا يشتري
 ان يخصم البائع اولا فاذا ثبت عليه استحقاق المبيع كان له ان يأخذ الثمن من ايهما شاء وليس له
 ان يخصم الكفيل اولا في ظاهر ازوايه وعن ابي يوسف له ذلك واجمعوا ان المبيع لو ظهر حرا كان له
 ان يخصم ايهما شاء نهر عن السراج قال وفي البرازية ولا يرجع على الكفيل بقيمة البناء والعرس والمدر
 بفتح الراء وسكونها التبعة (نقمة) استحق بعض المبيع ثبت للمشتري خيار فسخ العقد في الكل وحينئذ
 يضمن الكفيل قدر ثمن المستحق لانعام الثمن ذكره في العمادية جوى عن البرجندى (قوله او ما يبيع
 فلانا الخ) اى ما يبيع منه فاني ضامن لنقمة لا ما اشتريته منه فاني ضامن للمبيع لان الكفالة بالمبيع
 لا تجوز كما سيأتى وما في هذه الصورة شرطية معناه ان يبيع فلانا فيكون في معنى التعليق درر لكن
 ليست ما كان في عدم العموم قال في المبسوط وكلمة ما بما يبيع فلانا عامة لان حرف ما يوجب العموم فاذا
 لم يوقت فذلك على جميع العموم ما يبيع مرة بعد مرة فذلك كله على الكفيل ويستوى في ذلك ان يبيعه
 بالنقد وغيره بخلاف ما لو قال اذا اومتى او ان اذلا يلزمه الا الاول الخ ما في الشرع ليلية واقول ما ذكره
 الشرنبلالى من جعل الملهوم جرى عليه القهستانى لكنه ضعيف ولهذا حكاها في الدر بقبيل وكذا كلام
 العيني يفيد ترجيح ان لفظة ما لا تفيد العموم وبصه وفي المجرد قال ابو حنيفة لو قال ما يبيع فلانا فعلى
 فبايعه مرة بعد مرة يلزمه أول مرة ولا يلزمه ما بعده وفي نوادر ابي يوسف رواية ابن سماعة يلزمه كله
 انتهى (قوله وما ذاب) هو ما صار يريده المستقبل فيكون كفالة بمال يجب على الاصيل بعد عقد
 الكفالة لا قبله حتى لو كان المال واجبا قبل الكفالة لا يجب على الكفيل جوى عن الكاكي (قوله
 وما غصبك فلان فعلى) بخلاف ما غصبك الناس او من غصبك من الناس او ياعلك او قتلك او من
 غصبه او قتلته فانا كفيله فانه باطل كقوله ما غصبك اهل هذه الدار فانا ضامن فانه باطل حتى يسمى
 انسانا بعينه درر لكن في المفتاح عن شيخ الاسلام في شرح الجامع قال لغيره اسلك هذا فان اخذ احد مالك
 فلانا ضامن كان الضمان صحيحا مع ان المضمون عنه مجهول جوى واقول صحة الضمان لان حنية صحة
 الكفالة بل من حنية كونه غره بدليل ما في الاشياء من كتاب الكفالة حيث قال الغرر لا يوجب
 الرجوع فلو قال اسلك هذا الطريق فانه آمن فسلوكه فأخذه للصوص لا يضمن الا اذا كان الغرور
 بالشرط أو كان ضمن عقد مفاوضة الخ ولا شك انه في مسألة المفتاح وجد الغرور بالشرط ولو غصب منه

(بكفالت عنه بالف وبمالك عليه
 او بما يدركك في هذا البيع او
 ما يبيع فلانا فعلى وما ذاب) اى
 وجب (لا عليه فعلى وما غصبك
 فلان فعلى وطالب الكفيل أو
 المدين)

عقاراً ولألفه لضمان على الكفيل لعدم تحقق الغصب ولو قال ان غصب فلان ضيعتلك فانا ضامن
لم يجز خلافاً لمحمد بن ساعدى تحقيق غصب العقار عنده اما لو قال لمجاعة حاضر من مابا يعقوه فعلى فانه يصح
فأيهما يابعه فعلى الكفيل نهروفيه عن البرازية يابيع فلاناً فاصابك من خسران فعلى لا يصح ويصح
الرجوع عن الكفالة قبل المبيعة اذا نهاه عن مبيعتها كما في المسوق بخلاف الكفالة بالذوب حيث
لا يصح الرجوع عنها قبله وظاهر ما في الولو الحجة ان نهيه عن المبيعة ليس بشرط والفرق ان قوله
مابا يبع فلاناً محض على الامر دلالة كما انه قال يابعه والامر غير لازم والمبنى على غير لازم ليس بالزم
بخلاف الكفالة بالذوب فانها غير مبنية على ما ليس بالزم بحر (قوله او طالبهما) اشار الى ان مطالبتهما
لا تقهر من كلام المصنف وانه لو قال وطالبهما لا فاده وعلم منه ان له مطالبة احدهما بالاولى ولا غناؤه ذلك
عن قوله بعد ولو طالب احدهما كان له ان يطالب الآخر وهذا اذا كان الدين حالاً عليهما اما اذا كان
حالا على أحدهما فقط اقتصر الطلب عليه منهر (قوله كما ان الحوالة اش) نظيره الوصاية حال الحياة
وكالة والوكالة بعد الموت وصاية فان قلت قد قالوا ان العارية مدة معينة بأجرة اجارة والاجارة غير اجرة
ليست اجارة بل اجارة فاسدة قلت نعم لم تكن اجارة لان الاجارة تعيد العوض والعارية تعدمه فلم تستمر
الاجارة للاجارة منهر (قوله انه ان يطالب الآخر) بخلاف المغضوب منه اذا اختار احد الغاصبين لان
اختياره أحدهما يضمن التملك منه عند فضاء القاصي به فلا يمكنه التملك من الآخر بعد ذلك وأما
المطالبة بالكفالة لا تقتضيه ما لم توجد منه حقيقة الاستيفاء بل على (قوله كان استحق المبيع) او
جحدك المودع فانا ضامن او قلتك او قتل ابنك فلان خطأ فعلى الدين ورضي به المكفول له وهو جائز
عن النهر قال بخلاف ان اكل سبع انتهى لان السبع ليس بأهل لان يكفل عنه ولان فعله هدر كذا
نخط شيخنا (قوله ولنفسه) فيه نظر فان الكفالة بنفس المبيع باطلة اذا كان المبيع مبيعاً اما اذا كان
فاسداً فتصح الكفالة بنفس المبيع وحمل البيع هنا على انه فاسد بعد كما لا يخفى جوى وافول ونقل شيخنا
عن الاحتيار عند قول الشارع فيما ساقى اى بطل الكفالة بنفس مبيع في البيع الصحيح فانفسه وبطل
يصح وهو الاصح وبطل بالهلك للقدرة قبل اهلاك والبعض بعده اه (قوله اولاً مكان الاستيفاء) فان
الكفيل اذا سلم المكفول عنه كان استيفاء المالك ممكناً وان لم يرأب الكفيل لكون الكفالة المال
(قوله وهو مكفول عنه) او مضار به او مودعه او عاصبه لان قدومه وسيله الاداء من (قوله فاحصان) او
أى لك المال الذى على فلان لما تقدم به لا يصير كعميلاً فاحصان لك جوى (قوله ان هبت الريح)
او ان دخلت الدار او قدم فلان وهو غير مكفول عنه فالسبب من هبت الريح (قوله وانك تصح التمسك)
ويجب المال حالا) هكذا وقع في اشد ايدى السكا في قال ان يلى وهو سبب ولا ريب انك ان التعلق لا يصح
ولا يزم المال لان الشرط غير ملائم فتسار كما لو علمه بدخول الدار وتعمده كره فاحصان وغيره والناث
في اكثر النسخ ولا يصح نحو ان هبت الريح او جاء المضر وان جعلنا اجلاً فتصح الكفالة ويجب المال حالا
ويجاب بما في النهر من حمل التعليق على التأجيل لجامع ان في كل منهما عدم هبت الحكم في الحال وصحة
جعلهما اجلاً ان يقول كفلت به او مالاً عليه الى ان هبت الريح او الى ان ياتي المطر (قوله التمسك)
النفس والمال) اول الكفالة بتسليم المال جوى (قوله فبرهن) أى على الاصيل او على الكفيل
عند غيبة الاصيل ويكون ذلك قضاء على المحاضر والعائب من الغائبة وان لم يرش لا يجب عليه
شئ لان قول المطالب لا يكون حجة على المطلوب وهو المكفول عنه ولا على الكفيل لانه مدعى فلا يملك
قوله الابينة بل على (قوله معنى القول قول الكفيل) لانه كذا كذا زيادة التي يدعى المطالب معنى
(قوله مع يمينه) على العلم بانك لا تعلم ان اكثر من هذا واجب على الاصيل لا على الغائب لان الخلاف فيه
يجب على الغير ايسر الاعلى العلم جوى وينبغي ان يعقد بمال أو فربما يكفل بدعارة حتى لو قربان له لماله
درهما لم يقبل منه منهر (قوله ولا ينفذ قول المطالب على الكفيل) لانه ادعاء على الغير ويصح

المطلوب في حق نفسه كالمريض اذا اقر بدين بردا قراره في حق غرماء الصحة ويقبل في حق نفسه حتى اذا
فضل شيء كان للقرض زباني وقوله ينفذ ضبطه العيني بالتشديد وليس بمتعين نهر (قوله وانما يجب ما اقر
به) لان الكفالة بما له عليه كفالة بالدين القاسم في الحال نهر (قوله لان الذوب يستعمل فيه عرفا)
والوجوب يثبت باقرار المطلوب نهر (قوله فان كفله بامر رجوع) معنى الامر ان يشتمل كلامه على لفظة
عنى او على بحر عن الخاتمة فلو تعذر عنهما لم يرجع لجواز ان يكون القصد طلب التبرع الا اذا كان المأمور
خليطا والخليط هو الذي يعتاد الرجل مداينته والاخذ منه ووضع الدراهم عنده والاستقرار منه بحر
ابن ساعن الفتح وظاهره عدم اشتراط كونه من العيال لكن في الشرع ليلية عن الاصل والخليط هو الذي
يكون في عياله كالولد والوداد ووجه وان الاخ في عياله او اجيره او شريكه شركة عنان انتهى وأطلق
في الامر وهو مقيم يدين يبيع امره فلا رجوع على الصبي والعبد المحجور وعليه لعدم صحته منهما ولو كان
يرجع على العبد بعد عقده وأما الصبي فلا رجوع عليه مطلقا ولو باذن وليه بخلاف المأذون لهما الصحة
أمرهما وان لم يكن اهلا لكذا في البحر رأى وان لم يكن كل منهما اهلا لكفالة لكونها تبرعا كما في الزباني
وأطلق في الرجوع فعمد الوالد الكفيل الكفالة بعد الدعوى بها فبرهن المدعى عليها بالامروقتى بها
على الكفيل وأدى فانه يرجع وان كان متناقضا لانه صار مكذبا تبرعا بالقضاء عليه خلافا لفرج بحر أيضا
عن تخيص الجامع الكبير وقد طوبى بالفرق بين الامر بالكفالة وما اذا قال ادعى زكاة سالى او اطمع عني
عشرة مساكين لا يرجع ما لم يقل على أى ضامن وحاصل الفرق ان الامر في الكفالة يتضمن طلب القرض
اذا ذكر لفظة عني وفي قضاء الزكاة والكفارة يتضمن طلب اتياب وكذا لا يرجع في الامر بالهبة او اتمه وبض
عنها أو لا قراض او الحج والعقود عن كفارته ولو قال عني او على الا اذا قال على اتي ضامن نهر عن الخاتمة
وفيه عنها المسلم الاسير اذا اشتراه رجل بغير امره يكون متطوعا وبأمره كذلك في القياس وفي الاستحسان
يرجع وان لم يقل على ان يرجع على وعلى هذا لو قال أنفق من مالك على عيالى او بناء دارى فأنفق يرجع
وكذا لو أمره ان يقضى دينه ولم يقل على ان يرجع على ولا على أى ضامن يرجع على كل حال انتهى وفيه
عن ائمة اذا كفله الاب عن ابنه الصغير مهر امرأته ثم مات الاب واخذ من تركته كان للورثة الرجوع
في نصيب الابن لانه كفالة بامر الصبي حكما لثبوت الولاية فلو أدى بنفسه فان اشهد رجوع والا انتهى
(تمت) أدى بكفالة فاسدة يرجع كصحبة كمالو كعمل ببدل الكتابة وأدى على ظن انه يبيع على ذلك
در عن جامع الفصولين ومصنف التنوير فهذه تستثنى من قولهم لا عبرة بالظن البين خطأه (قوله بما
أدى) يشير الى ما ذكره العيني من انه اذا صاححه على أقل من الدين وهو من جنسه حيث لا يرجع الا بقدر
ما أدى الا اذا صاححه على ان يهبه الباقي ففعل فيه نذر يرجع عليه بجمعه لانه ملك الدين كله بعبثه
بالاداء وبعضه بالهبة انتهى (قوله يرجع بمثل ما ضمن) لا بما أدى لانه ملك الدين بالاداء فنزل منزلة
الطالب كما اذا ملكه بالهبة او بالارث بان مات الطالب والكفيل وارثه أو وهبه له حال حياته وهي جائزة
للكفيل وان كانت لا تجوز لغيره من عليه الدين لانه ينقل اليه الدين بمقتضى الهبة ضرورة بخلاف المأمور
بقضاء الدين حيث يرجع بما أدى ان أدى ارض من الدين وان أدى اجود منه لا يرجع الا بالدين لانه
لم يلتزم ولم يجب عليه شيء في ذمته وانما يثبت له حق الرجوع بالاداء بامر ولذا لو وهب له الدين لا يملكه
فيرجع عليه بما أدى ما لم يخالف أمره بازاء او بأداء جنس آخر عني (قوله وان كفله بغير أمره لم يرجع)
لتبرعه الا اذا أجاز في المجلس فيرجع وحيلة الرجوع بلا امر ان يهبه الطالب الدين ويوكفه بقضه در عن
الولوا الحجة والعمادية وما في الدرر من قوله ويدون أمره لم يرجع وان أجاز بعد العلم أى أجاز بعد المجلس
وفي قوله بعد العلم اشارة اليه وكذا لا يرجع اذا دفع المكفول به قبل وجوبه على الاصيل كما اذا كفله عن
المستأجر بالاجرة فدفعها قبل الوجوب لا رجوع له بحر (قوله قبل ان يؤذى عنه) لانه التزم المطالبة
وانما يملك الدين بالاداء فلا يرجع قبل التملك بخلاف الوكيل بالشراء لانه من الموكل بمنزلة البائع من

وانما يجب ما اقر به
ما ذاب له
المطلوب لك على العبد رهم وقال
الطالب لا بل الزمان ولا يبيته وقال
الكفيل مالك عليه شيء فنهى القول
قول المطلوب لا بدعة وقد كتبت على
سبب عليه في المسقبل لان الذوب
يستعمل فيه عرفا كذا في الاصل
ويصح الكفالة بأمر المكفول عنه
وبغير أمره فان كفله بغير أمره (رجع)
الكفيل بعد ما أدى (بما أدى عليه)
أى اذا أدى ما ضمنه وان أدى خلافه
رجع بما ضمن لا بما أدى حتى لو كفله
عن رجل بدراهم جبار واعطى
الطالب زبانا رجوعه قبل ما ضمن على
الاصيل (وان كفله بغير أمره لم يرجع)
الكفيل عليه شيء بخلاف المالك (ولا
يطلب) الكفيل (الاصيل بالمال
فقبل ان يؤذى عنه) أى من ذمة
الاصيل وهو المكفول عنه

المشترى عيني قال في النهر وهو منى على ان الملك يقع للوكيل ابتداء لكن سياتى ان اراجحه بقع لما وكل
فلا يتم الفرق وفي الدر عن الحاشية لا الكفيل أخذ من من الاصيل قبل ادائه (قوله فان لو زوم لازمه)
هنا اذا كفل بامر ولم يكن على الكفيل للطلب دين مثله والا فلا ملازمة ولا حبس در عن السراج
و ينبغي ان يقدم ايضا اذا كان المال حالا على الاصيل كالكفيل والافليس له ملازمة وسياق بيان
الحلول على الكفيل وحده كذا في البحر والمحال عليه اذا لوزم او حبس وكانت المحالة بالامر كالكفيل
نهر (قوله فان حبس الكفيل حبس المكفول عنه ايضا) قبله في الشربلية بما اذا لم يكن من اصول
الدائن فاذا كان المدين أصلا لا يحبس كفيله ولا يلزم لم يلزم من فعل ذلك بالاصيل وهو ممتنع انتهى
وأقول في دعوى اللزوم نظير دليل مانقه شيخنا عن القهستاني ونصه وان حبس حبس هو المكفول
عنه الا اذا كان كفيله عن أحد الابوين او الجدين فانه ان حبس لم يحبس به بشعر فضاء الخلاصة انتهى
فهذا صريح في ان حبس الكفيل لا يمتنع وان كان المدين من اصول رب الدين انما الممتنع حبس
الاصيل فقط فلا يعول على ما في الشربلية وان تبعه بعضهم لكونه مخالفا لما يقول (قوله وبرئ
الكفيل باداء الاصيل) لان الاصيل يبرأ باداءه وبرأه توجب براءة الكفيل لانه ليس عليه دين في
الصحيح وانما عليه المطالبة بدون الدين زبني تعال للهداية و طاهره ان القائل بان الكفيل عليه دين
يقول لا يبرأ باداء الاصيل وليس كذلك بل يبرأ اجماعا لان تعدد الدين عند السائل به امر حكى فيسقط
باداء واحد بحر (قوله ولو ابرأ الاصيل الخ) قيد بابرأه لان براءة لا توجب براءة الكفيل فلو ضمن له
ألقا على فلان فبرهن فلان انه كان فضاء اياه اذ ابرأ الاصيل دون الكفيل ولو بعد هاتين
وبتأخيرها لان تأخير المطالبة عن الاصيل لا يتأخر الطالب لا يستقطعه عن الكفيل كما لو كفل بما يلزم
العبد المحجور بعد عتقه نهر عن الحاشية (قوله برئ الكفيل) بشرط قبول الاصيل وموته قبل
القبول والرد يقوم مقام القبول ولورده ارتدوه ليعود الدين الى الكفيل أم لا خلاف نهر عن الفخ
وفيه عن جامع الفصولين باع المديون بيع وفاء برئ كفيله فلو تقاسم لا يعود الكفالة لانه انتهى أي باع
المديون من رب الدين شيئا بالدين الذي تكفل به الكفيل ببيع وفاء (قوله ولا يعكس) لعدم تسمية
الاصل لأمير عدر (قوله برئ هو) قبل أولا لان عليه المطالبة وبقاء الدين بدونهما جائز ولا يتأخر الدين
عليه بالتأخير عن الكفيل لانه ابرأ موقت فيعتبر بالمؤبد وأوردان المؤبد لا يرتد بركة الكفيل والموقف
يرتد بركته فهاهنا الاعتبار وأجيب بان الأبرأ المؤبد اسقاط محض في حق الكفيل لا تملك فيه ادليس
عليه الا مجرد المطالبة وأما الموقت فتأخير مطالبة لا اسقاط نهر ولو هب الدين له ان كان غيا او تصدق
به عليه ان كان فقيرا اشترط القبول وهبة الدين لغير من عليه الدين تضع اذا ساط عليه والكفيل مسلط
على الدين في الجملة وبعد الهبة أو الصدقة لا يكفيل الرجوع على الاصيل درر بدليل زيادة خط شيخنا
والمحاصل كفاي الشربلية ان الكفيل حكم ابرائه والهبة تختلف في الأبراء لا يحتاج الى القبول وفي الهبة
والصدقة يحتاج الى القبول وفي الاصيل يتفق حكم ابرائه والهبة والصدقة فيحتاج الى القبول في الكل
انتهى (قوله فانه يتأجل عن الاصيل ايضا) لانه لا مطالبة على الكفيل حال وجود الكفالة فانصرف
الاجل الى الدين ولو أدى الكفيل قبل حلول الاجل لا يرجع على الاصيل قبل حلول الاجل ولو حل
على احدهما يجوز التأجيل على الآخر ولو ما ناخير الطالب ولو طال به فقال صبر حتى يحل الاصيل فنال
لا تعلق لى عليه انما تعلق عليك هل يبرأ قبل نعم وقبل لا وهو المختار درر (قوله برئنا) أما اذا صالح الاصيل
فظاهر لانه يبرأ بالصلح وبرأه توجب براءة الكفيل وأما اذا صالح الكفيل فلان اضافة الصلح الى الالف
اضافة الى ما على الاصيل فيبرأ الاصيل عروزة وهذه المسئلة على أربعة اوجه اما ان يذكر في الصلح
برأتهما فيبرأان جميعا او براءة الاصيل فكذلك او لم يشترط شيئا فكذلك أو شرط ان يبرأ الكفيل لا غير
فيبرأ هو وحده عن خمس مائة والالف على حاله على الاصيل عيني فيرجع الكفيل عليه بخمسمائة ان

(فان لو زوم) الكفيل بالمال (لازمه)
حتى يتأخر فان حبس الكفيل
حبس المكفول عنه ايضا (دبري)
الكفيل (باداء الاصيل) عن الدين
رب المال (الاصيل) عن الدين
(أو ابرأ) اطالب الحاشية (عنه)
أي من الاصيل (برئ الكفيل)
وتأخر المطالبة (عنه) أي عن
الكفيل ايضا فانه لا
الاول بالاقول والاقول بالثاني (ولا
يعكس) أي لو ابرأ الكفيل برئ
هو الاصيل وكذا لو ابرأ عن
الكفيل لم يكن تأخير عن الاصيل وهذا
فيطالب الاصيل في الصورين وهذا
اذا كان التأخير بعدما كفل حالاما
لو كفل بالمال مؤجلا الى شهر فانه
يتأجل عن الاصيل ايضا (ولو صالح
احدهما) فطابقوا كان كهيلا او
اصيلا (رب المال عن الف على نفسه
برئنا) عن خمس مائة الاخرى فلا
يرجع الكفيل الا بنصف الالف
على الاصيل فيما صالح

كانت بامره والطالب بجمه مائة نهر (تتمه) صالح الكفيل الط لب على شئ ليرثه عن الكفالة لا يصح
 الصلح ولا يجب المال على الكفيل خاتمة قال في البحر وهو باطلا فقه شامل للكفالة بالمال والنفس
 انتهى قال شيخنا وهذا يفيد بقاء الكفالة (قوله بخلاف ما اذا صالح الخ) لانه مبادلة فلك ما في ذمة
 الاصيل فيرجع بكل ما عليه درر (قوله اقرار بالايفاء) لان البراءة التي يكون ابتداءها من
 الكفيل وانتهائها الى الطالب لا تكون الا بالايفاء منه فصار كانه قال دفعته الى فلا يرجع الطالب
 على واحد منهما لا قراره بالاستيفاء من الكفيل زيلعي (قوله او ابرأتك) سياق كلام الشارح يقتضي
 الاتفاق على عدم الرجوع في ابرأتك وبه صرح في البحر وكذا قوله أنت في حل من المال بالاجماع
 لان لفظ المحل يسعمل في البراءة بالابراء دون البراءة بالقبض نهر (قوله لا يرجع) لانه لم يقرب بالاستيفاء
 منه لان قوله برئت من غير ان يقول الى محقق يحتمل انه بريء بابرائه ويحتمل انه بريء بالاداء فلا يثبت
 له الرجوع بالشك زيلعي (قوله وعند أبي يوسف يرجع في برئت) لانه لا يحتمل الا البراءة بالقبض لانه
 اقرب براءة ابتداءها من المطلوب لانه نسب البراءة اليه ولا يقدر المطلوب ان يبرأ الا بالاداء بان يضع
 المال بين يديه ويختل بينه وبين المال فيبرأ بذلك وان لم يوجد من الطالب صنع ولهذا كتب وقال
 برئ الكفيل من المال يكون اقرارا منه بالقبض اجماعا فكذا هذا اذا فرق بينهما من حيث اللفظ
 زيلعي وفي النهر عن الغاية واختاره صاحب الهداية وهو اقرب لاحتمالين فكان أولى وهذا اذا غاب
 الطالب وان كان حاضرا يرجع اليه في البيان لصدور الاجمال منه درر والظاهر انه في لفظ المحل
 لا يرجع اليه في البيان لظهور انه ساعده لانه أخذ شيئا منه وفرق محمد بن العرف انه انما يكتب عليه
 ذلك اذا وجد الايفاء فعملت الكفالة اقرارا ولا عرف عند الابراء لانه لا يكتب الصلح عليه نهر والمحوالة
 كالكفالة في هذا بحر وانو كمل بالشراء اذ البراءة البائع عن الثمن يرجع به على الموكل للملكه ما في ذمته
 زيلعي (قوله وبطل تعليق الخ) لان في الابراء معنى التملك كالابراء عن الدين والتملك لا يقبل التعليق
 بالشرط عني (قوله وفيه يصح) لان الثابت فيها على الكفيل المطالبة دون الدين في الصحيح
 فكان اسقاطا محضار يلحقه في القمع بان المنع لمعنى التملك وذلك يتحقق بالنسبة الى المطلوب
 أما الكفيل فالتحقق منه المطالبة وكان ابرازه اسقاطا محضا وظاهر ما في زيلعي وغيره ترجيح الاول
 لجزم المصنف به كغيره وحل في الدراية رواية الكتاب على ما اذا كان الشرط غير معارف نهر والمراد من
 كون الشرط غير معارف ان لا يكون فيه للطلب نفع درر (قوله وبطل الكفالة بمجدود) لانه
 لا يتحقق اذا أقيم على غير الجاني عني (قوله معناه بنفس المحم) فان كفيل عن عليه المحم لانه
 أمكن ترتيب مرجحه عليه لان تسليم النفس فيها واجب فيطالب به لكفيل فتتحقق الحقه ومقتضى
 هذا التعليق صحة الكفالة اذا سمي بها في الحدود والحال لانه من تسليم النفس واجب فيها لكن نص
 في الفوائد الخبازية على ذلك الحدود التي يبدلها حق كذا الغدق غير نهر عن القمع وشرح
 الهداية للعيني (قوله ومبيع) اسلم ان الايمان بما عظمونه بنفسها وهي ما يجب قهتها عند الهلاك
 أو غيرها وهي ما يجب قيمها أو ماله أو قول نسخ الكفالة لانه كما سيأتي ولا نص بالشئ والثالث لفقد
 شرطه وهو ان يكون مضمونا على الاصيل لا يخرج منه الا بدفع عينه أو بدله والمبيع مضمون بالثمن
 والمرهون بالدين والثالث ظاهر نهر لكن قد مناعن الاختيار ان الاصح صحة الكفالة بالمبيع فان هلك
 قبل القبض بطلت الكفالة للتذرة قبل الهلاك والعجز بعده (قوله ومرهون) سواء ضمنه للراهن
 أو لغيره نهر عن جامع العصولين (قوله وأمانة) لانها ليست بمضمونة على الاصيل لا عينها
 ولا تسليمها لكن قال في القمع لوجه عندي صحة الكفالة بتسليم الامانة اذ لا شك في وجوب ردها عند
 الطلب غير انه في النونية وأحويا يعني الاعارة والجار يكون بالتخلية وفي غيرها يحمل المردود الى ربه
 نهر (قوله ولو كمل تسليم المبيع الخ) لان تسليم العين واجب على الاصيل فامكن انترامه وان هلك

بخلاف ما اذا صالح الكفيل رب المال
 على خدس آخر حيث يرجع بكل الألف
 (وان قال الطالب للكفيل برئت)
 حال كونك مؤديا (الى من المال)
 الذي كفالت به عن فلان (ارجع)
 الكفيل (على المطلوب) اذا كمل
 بامره والا لانه اقرار بالايفاء (وفي
 برئت او ابرأتك لا) يرجع وعند أبي
 يوسف يرجع في برئت (وبطل
 يوسف البراءة من الكفالة بالشرط)
 تعليق الكفيل اذا قدم
 بان قال الطالب للكفيل وقيل
 ريد فأتى برئ من الكفالة (ودود)
 بفتح (و) بطل (الكفالة بالتجدود)
 معناه بنفس المحم والتوصلا بنفس
 من عليه المحم والتوصلا بنفس مبيع في
 اي بطل الكفالة بنفسه (وأمانة)
 المبيع الصحيح (ومرهون وأمانة)
 كلو ببيعة والمستعار ومال المستأجر به
 والشركة والمستأجر وعند أبي يوسف
 ومحمد العيني في بناء الاجير المشترك
 مضمون فتصح الكفالة بتسليمه
 ولو كفيل بتسليم المبيع قبل القبض
 او بتسليم الزهن بعد القبض الى
 اراهن او بتسليم المستأجر الى المستأجر
 بفتح

ولو لمحت به دين بعد موته صحت الكفالة به بان حفر بئر على الطريق فتلقب به شيء بعده وتلزمه ضمان
المال في ماله وضمان النفس على عاقلة الثمن مستند الى وقت السب وهو المحفر الثابت حال
قسام الدمة در عن البحر (قوله وبالثمن للوكل اورد المال) أي اذا ضمن الوكيل بالبيع او المضارب
الثمن للوكل اورد المال لم يصح أمافي كفالة الوكيل فلان حق القبض له فيكون ضامنا لنفسه وكذا في
كفالة المضارب بل هو اولى من الوكيل لان المضارب في البيع أصيل ولهذا لا تبطل المضاربة بموت رب
المال وبعزله فيكون ضامنا لنفسه واعلم ان كلامهم هنا يفيدان الوصى والناظر لا يصح ضمانهما الثمن
عن المشتري لان حق القبض لهم بالا صالة ولهذا لو أبرأه عن الثمن صح وضمانا والرسول يصح ضمانه
والوكيل يبيع الغنائم من جهة الامام لانه سفير ومعبور وكذا الوكيل بالتكاح يصح ضمانه المهر لما قلنا
(قوله بطل الضمان) لانه يصير ضامنا لنفسه لانه مأمون جزء يودي المشتري من الثمن الا ولشريكه فيه
نصيب ولانه يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض وانه لا يجوز زباني ولو ابدل المصنف قوله اذا بيع عبد
صفقة بقوله بدين مشترك كما في التنوير ليشمل ما اذا كانت الشركة فيه بغير البيع ولو بالارث لكان اولى
بقوله صح الضمان) لان نصيب كل منهما مما تازع نصيب الآخر لا شركة عيني (قوله لانها اسم
مشترك) تقع على الصك القديم وهو ملك البائع فقد ضمن ما لا يقدر عليه فلا يصح وتقع على العقد وعلى
حتوفه وعلى الدرك وعلى خيار الشرط فنعذر العمل بها قبل البان عيني وظاهر كلامهم انه اذا فسرهما
بغير ضمان الدرك لم يصح نهر عن البحر لا يقال ذبني ان يصرف الى ما يجوز الضمان به وهو الدرك تصحيا
لتصرفه لانا نقول فراج الدمة صل فلا يثبت الشغل بالثمن والاحتفال زباني (قوله عند أبي حنيفة
خلافهما) والمخلاف مبنى على تفسيره فهما فسرهما بتخليص المبيع ان قدر عليه ورد الثمن ان لم يندرو هذا
ضمن الدرك في المعنى وفسرهما الامام بتخليص المبيع فقط ولا قدره له عليه ولو ضمن تخليص المبيع اورد
الثمن صح اجماعا لانه ضمن ما يجرى الوفاء به نهر (قوله ومال الكفالة) فيده لان بدل العتق تجوز
الكفالة به كما قدمناه عن البحر لانه دين وجب عليه بعد اخريه فلا يؤدي الى لتناهي وكذا اذا كان على
المكاتب دين لرجل فسهل به اسان يجوز حمري ونقل عن كفالة الصغرى ان الكفالة تبدل الكفالة
وان لم يصح لعل اذا أدى مع ذلك الضمان يرجع اليه يعني اذا كانت الكفالة بالامر وهذا مخالف
لما قدمناه عن الدرهم من المصنف التنوير من انه لا يرجع الا اذا أدى على ظن انه يجبر على الاداء اللهم
الا ان يحسد ما هذا على ذلك ايضا ثم نزل عن المفتاح معزيا باليسوط ان تخصيص بدل الكفالة غير مفيد
اذ كذلك تبطل الكفالة بدين آخر للوكل على المكاتب انتهى وأما بدل السعاية فقد قدمناه كبدل
الكفالة عند الامام خلافا لهما

(فصل) قوله لا يسترد منه لانه تعلق به حق انقباض على احتمال قضائه الدين فلا يسرد مادام هذا
الاحتمال باقيا كما نرى في الزكاة ودفعها الى الساعي زباني قال في البحر سئلت هل يعمل فيه عن ادائه
واجبت بانه ان كان كفيل بالامر لم يعمل فيه لانه لا يملك استرداده والا عمل وبهذا ظهر ان الكفالة توجب
دين الكفيل على الاصيل لكنه مؤجل الى وقت الاداء ولهذا لو اخذ الكفيل من الاصيل رهنا او ابرأه
او وهب منه الدين صح نهر عن النهاية واعلم ان عدم استرداده متبعا اذا لم يؤخره الطالب عن الاصيل
أو الكفيل فان اخره ان يسترد حوى عن المفتاح (قوله او على وجه الرسالة) لانه تعلق به حق الطالب
وهو بالاسترداد يريد ابطاله فلا يمكن منه ما لم يقض دينه عيني (قوله وما ربح الكفيل له) يعني طاب له
ما ربح في المال الذي قبضه من المطلوب قبل ان يعطى هو للطالب لانه ملكه بالقبض وكان الربح بدل
ملكه ولا يتصدق به سواء قضى الدين هو او الاصيل الا ان فيه نوع خبث اذا قضى الاصيل الدين عند أبي
حنيفة الا انه لا يظهر مع المالك فيما لا يتعين كالدرهم وان قضى الكفيل فلا خبث بالاجماع عيني ونهر
(قوله ونذب رده) اذا قضى الاصيل الدين ثم ان كان الاصيل فقيرا يطيء له وان كان غنيا فمعه روايتان

(و) بطل الكفالة (بالثمن للوكل
اورد المال) اذا باع رجل رجلا ثوبا
بأمره ثم ضمن الثمن عن المشتري لا يرد
اوباع المضارب مال المضارب ثم ضمن
الثوب ارب المال لا يصح (والشريك
أي بطل الكفالة بالثمن للشريك
أي اذا باع
اذا بيع عبد صفقة واحدة فضمن
عبدان من رجل صفقة واحدة فضمن
احدهما لصاحبه حصته من الثمن
بطل الضمان وانما قيد بقوله صفقة
لانه لو باع كل منهما حصته بعد ثم
ضمن أحدهما لصاحبه حصته من
الثمن صح الضمان (و) بطل الكفالة
(بالعهدة) أي ان اشترى عبدا
فضمن له رجل بالعهدة والضمان
باطل لانها اسم مشترك (والخلاص)
أي بطل الكفالة لو ضمن تخليص
المبيع عند أبي حنيفة بخلافهما
(ومال الكفالة) أي اذا قال رجل
للولي أنا كفيل عن هذا المكاتب
بمال كتابته لا يصح
(فصل) ولو اعطى المطلوب الكفيل
ما ضمن مما لا يتعين كالدرهم أو مما
يتعين كالبر (قبل ان يعطى الكفيل
الطالب لا يسترد) المطلوب (منه)
أي من الكفيل مطلقا سواء كان
الدفع على وجه الاقتضاء او على وجه
الرسالة فان اداه بنفسه قبل اداء
الكفيل يسترد من الكفيل ما أخذ
(وما ربح الكفيل) في ذلك (له ونذب
رده) أي ربح المال (على المطلوب

في رواية الجامع الصغير وقال لا يرده على
الذي قصاه وهو ر رواية عنه وعنه انه
يمسقب به هذا اذا دفع المثل على
وجه البيع بان قال له اني لا آمن ان
أخذ الطالب منك حنفة فانا قسيك
لما قال قبل أن تؤديه بخلاف ما اذا كان
الدفع على وجه ارساله بان قال
المطلوب لكفيل عند هذا المال
ودفعه الى الطالب فانه لا يطيب له
الرجوع سواء كان المدفوع مما يتعين او مما
لا يتعين سدهما خلافا لابي يوسف
(ولو أمر) المكحول منه (كفيله ان
يتعين عليه) أي ان يشتريه مع
العينة (حريرا) وهو مكر وهواة
مشتقة من العن سى هاله ليرض
رب المال عن العرض التي يبيع له
فيل انك والعينة وانها العينة وهي
شتره محل الزبا والمراد بالعبارة ان
أبى التماس الى رجل يستقرض منه
شتره درهم دلالة بصره قرضا حسنا
مع ما اصابه الفضل الذي لا يئله
بالعرض يقول له ابعك هذا الثوب
وبعته شتره باني شتر الى اهل
لبدعه في السوق بعشرة فيحصل له
دع درهمين (يعمل) واشترى حريرا
وماع بالي شتره (فالشراء
للكمال) ان يبيع عليه ومن كمل عن
رجوعه داب له ساه أي عاوب
فأكد له على المكحول عنه (انما
دسى له عليه دعاب المطلوب فبهر
المدعى على الكفيل ان له) أي للطالب
(عابا المطلب) (السلام) على يده على
الاداء من يبيع المالك له
فهمى عليه ولو قال الطالب اني
وددت لمطلوب عددا لكانه اني دلان
السامي وامت البعته عليه ألب درهم
ودسى لي بذلك شتره فصب كفه لا
بدل لك تحت الدعوى حتى لو اكر
الاداء وانما الطالب البعته عليه
بذلك قضى القاضى على الكفيل والعائب بالف (ولو برهن) رجل على (ان له على ريد) العائب (لذا هو) برهن (ن هذا كفه بأمره

والاشبه انه يضبطه عني (قوله لو كان ر شثيا بتعين) صوابه لو كان المقبوض من المصلوب كما
عليه ان لم يبيع والنهر والفيض واقاده العيني أيضا قوله لو كان الذي اخذته شثيا بتعين (قوله ولا يجبر عليه
في الحكم) لو اخره عن قوله هذا عند أبي حنيفة في رواية الجامع الصغير لو كان أولى دفع المثل ايام (قوله
في رواية الجامع الصغير) هي المصحح لان الحبث لحق المصلوب فاذا رده اليه وصل اليه حقه شتر (قوله
وقالا لا يرده) لانه رجع في ماله فكيف يسلم له شتر (قوله على وجه التفضاء) فلما سألني عبد الله بن
يحيى انه سألني وجه التفضاء او ان سألني بيع عن التفضاء كما في الشتر لئلا يبيع عن القنية وازرع عليه ان رجع
يكون الكفيل عند الاطلاق (قوله سواء كان المدفوع مما يتعين او مما لا يتعين عندهما) لعدم
المالك والحبث فيه يعمل فيما يتعين وما لا يتعين كذا بخط شيخنا وعلى هذا الخلاف المدفوع لو تصرف في
الوديعة ورش شتر (قوله خلافا لابي يوسف) فيضبط له ان يرجع لعدم التعيين واصل الخلاف في ان يرجع
بانسراهما المعصوم بذي راي واستدل ابو يوسف بقوله عليه الصلاة والسلام المخرج بالضممان شتر (قوله
وهو مكرود) يعني عندهما المسافيه من الاعراض عن مبرة الاقراض حتى قال شتره هذا البيع في ولي
كأنما الجبال زهره اخترعها كذا ان باو دل عليه السلام اذا نال بيعهم بالعين وانعمت ادياب البسر فلهن
وصهر عنك غدوم ول العيني والمراد بانما ع ادب البغراز راحه وقال ابو يوسف لا يكره لانه فعله كثر من
تضامه وحمد راحه جوى (قوله مشتقة من العيني) بناء على القول بوار الاشتقاق من اسماء
الاعيان جوى (قوله سمي بها) أي هذا البيع بالعينة جوى (قوله والعينة) بكسر الهمزة
واسين ان حل اشترى شثيا سبعة شجنا عن ابي يفساح (قوله اياك والعينة) اشترى منها ابي يفساح
السبعة الا ان كبيع العسل والزيت والشيرج منه استغفر الخال على بيعه فخره ونسب اسمها طمعة دار
معين عن النصف وبه يصير البيع فاسدا وهو في حكم العصب انخرم فابن هومن بيع العينة اشترى
المختلف في كراهته شتر عن الفتح (قوله والمراد بالعينة) كذا في اسديا وادعى في دفعه انه لا يبيع
هسا اديس المراد من قوله نعين على حرير اذهب فافترض فان لم يرض المسؤول ان يرضى واشترى منه
اخر يربا شتر من قيمته بل المقصود ادب واشترى على هذا الوجه هل في الارقول لم لا يجوز ان يكون
المراد اعرض عن الدين اي العين حيث لم يفسر ذلك (قوله وبقول له ابعك هذا الثوب) وقيل هو ان
يشترى بها كثر من قيمته ليدفعه باقل من ذلك الثمن لغير البائع ثم يشترى البائع من ذلك الغير بالادل الذي
اشتراه به ويدفع ذلك الادل الى بائعه أي المشتري المربون فخر زاعن شراء ماباع باقل مما باع بديل بعدا من
وقبل هو ان يترصه خمسة عشر ثم يبيعه ثوبا يساوي عشرة وخمسة عشر وياخذ خمسة عشر ارض التي
دفعها له فلم يخرج منه الا عشرة قال في النهر عن الفتح الذي يبيع في فلي ان ما يخرجه الدافع ان يعمل
صورة يعود فيها اليه هراو بعينه كعودا وب اليه في الصورة السابقة ولعمري ان خمسة في صرده افراس
الخمس عشرة فبكره يعني فخر بما ومام ترجع اليه العين التي خرحت منه لا يسي بيع العينة كالصورة التي
ذكرها الشارح فلا تراها فيه الا خلافا ولى انتهى قلت ماد روى الفتح يصلح ان يكون بديلا بان مال
قول محمد بالكراهة يحمل على ما اذا عار المدفوع كله وبعضه للماجر وقول أبي يوسف عدم الكراهة يحمل
على ما اذا لم يعد اليه ثمنه وكذا الحديث يحمل على ما حمل عليه قول شتره بضعه ما ساد مال ليس
قال ابو يوسف بعدم الكراهة مع ورود الحديث المسمى للروم (قوله وان رجع عليه) أي ان رجع الذي رده
الساجر على الكفيل ولا يرد الا مرضى لانه اما من لم يرضه من لم يرضه من لم يرضه من لم يرضه من لم يرضه
للو جوب فلا يجوز لان الدمار لا يكون الا بشعور واما لو قيل بان انما له عليه من ثمرات ان امره لا
يجوز ايضا لجهالة نوع الحرير وقمته زيلعي وعيني والتعليل بالجهالة فيعده عند عدمه بهام الامر لكن لما
من صرح به (قوله بما ذاب ان) المراد بداب وقضى المسئلة بال وان ساد من لم يرضه من لم يرضه من لم يرضه
(قوله لم تقبل بينته على الكفيل) لانه لو قضى به لكان فضا على غائب لم يندب منه حصم الكفيل

لا يصلح خصما هنا لانه انما تكفل بمال يقضى به بعد الكفالة حتى في الكفالة بالذوب لما علم من انه وان كان
ما ضيا والمراد به المستقبل كقولهم اطال الله بقاءك أي يطيله لانه جعل الذوب شرطا والشرط لا بد
ان يكون مستقبلا على خطر الوجود قال في البحر وجزمهم هنا بعدم القبول ينبغي ان يكون على اذوية
الصيغة أما على اظهر الروايتين المقتضى به من نفاذ القضاء على الغائب فينبغي النفاذ (قوله قضى له به
عليه ما) أي على المحاضر والغائب لان المكفول به هنا مال مطلق عن التوصيف بكونه مقضيا به
أو يقضى به ودعوى المدعى مطلقة فصحت وقبلت البينة لا بتأنيها على صحة الدعوى بخلاف ما مر فان
لمكفول به هناك مال مقيد بكون وجوبه بعد الكفالة فلم تطالبها الدعوى ولا البينة نهرا قال في البحر
وهذه حيلة اثبتت الدين على الغائب والمذهب عندنا ان القضاء على الغائب لا يجوز الا اذا ادعى على
المحاضر حقا لا يتوصل اليه الا باثباته على الغائب واذا خاف الضال موت الشاهد يتواضع مع رجل
ويدعى عليه مثل هذه الكفالة فيقرر الحل بالكفالة وينكر الدين فيقيم المدعى البينة على الدين
فيقضى به على الكفيل والاصيل ثم يبرئ الكفيل فيبقى المال على الغائب (قوله قضى على الكفيل فقط)
لان صحة الكفالة بلا امر المكفول له انما تفيد قيام الدين وزعم الكفيل فلا يتعدى زعمه الى غيره اما
بالامر التثبت فتتضمن اقرار المطلوب بالمال اذ لا يامر غيره بقضاء ما عليه الا وهو معترف فلهذا صار
مقضيا عليه بخلافها بغير أمره نهرا (قوله وكفالاته بالدرك تسليم) لان اقامه اقرار بان البائع مالك له
وقت البيع فلا تصح دعواه بعد ذلك عيني (قوله ان الدار ملكه) او ادعى الشفعة أو لا حارة عيني (قوله
لا تسمع دعواه) لان المقصود انبرام البيع (قوله وختمه لا) ولم ار ما لو تعار فوارسم الشهادة بالحتم فقط
والذي يجب ان يعول عليه اعتبار المكتوب في الصك فان كان فيه ما يفيد الاعتراف بالملك ثم ختم
كان اعترافا ولا نهرا (قوله فلا تكون الشهادة والحتم تسليم) اذا لم يبيع يوجد من غير المالك
وكتب الشهادة ليحفظ الواقعة ولينظر حتى لو رأى فيه مصلحة اجازة قال في البحر فوهم هنا ان الشهادة
لا تكون اقرارا بالملك يدل بالاولى على ان السكوت زمانا لا يمنع الدعوى وسيأتي تمامه في مسائل
شتى آخر الكتاب عند قوله باع عقار او بهض اقرار به حاضر الخ انتهى اسكن نقل شيخنا عن فتاوى الشيخ
الشلي ان حضوره مجلس البيع وسكوته بلامانع مانع له من الدعوى بعد ذلك حسما لباب التزوير
ويتعلق بهذا المقام فوائد ذكرها صدر كتاب الاقرار (قوله فلا تصح دعواه) لان الشهادة به على انسان
اقراره منه بنفاذ البيع باتفاق الروايات زيلعي (قوله اما لو شهد بالبيع عند القاضي الخ) مثله في الزيلعي
واغمله في القمع والعناية وتبعه ما في البحر شيخنا (قوله خراجه) أي الموظف وهو الذي يجب في الدمة
بأن يوظف الامام كل سنة في مال على ما يراه لاجرا المداومة وهو الذي يقسمه الامام من غلة الارض لانه
غير واجب في الدمة فلم يكن في معنى الدين وقرينة ارادة الموظف قوله او رهن به اذ الرهن بخراج
المداومة غير صحيح بخلاف الموظف وصح الرهن به لانه كالكفالة يجامع التوثق فيجوز في كل موضع
تجاوز الكفالة فيه زيلعي قال في النهروان نقض في البحر الكلية بالدرك فان الكفالة به جائزة دون الرهن
قال المحوى وغير خاف ان هذا النقض لا يضر لما تقرر ان قضاء بالعقار اقلية لا كلية ومعنى كونها
كلية انها ليست داخل تحت شيء لا الكلية بمعنى الانطباق على كل فرد انتهى (قوله فلا تصح الكفالة
بها) لانها شرعت لالتزام المطالبة بما على الاصيل شرعا ولا شيء عليه وفي النهروان الخلاصة وعليه العامة
وجعله ان عيني قول صدر الاسلام وما قبل من صحة الكفالة بها قول غير الاسلام وذكر في غاية البيان
ان صدر الاسلام وغير الاسلام اخوان كلاهما مخرج الجامع الصغير (قوله وقال بعضهم تصح) لوجود
المطالبة ولو بباطل قال صدر الشريعة وابن السكيت وليه العتوى وهذا قلنا ان من تولى فسخه ابي
المسيب فعديل كان مأجورا وقيل يكون ذلك ويرجع على المكفول عنه ان كان بأمره وان لم يشترط
ارجوع وقيد شمس الاثمة بما اذا كان طاهرا فان كان مكرها لم يعتبر أمره في الرجوع وفي البرازية قال

قضى له به عليه ما ولو ادعى الكفالة
(بلا امر فتضى على الكفيل)
فقط دون الاصيل ولا يرجع على
المطلوب (وكذا - بالدرك تسليم)
أي اذا باع دار فكمّل رجل للمشتري
على البائع بمادركه فيه مردك
فكمّالته بالدرك تسليم (للبيع) حتى
لو ادعى الكفيل على المشتري ان الدار
ملكه لا تسمع دعواه بعد ذلك
(شهادته وختمه لا) أي لو كتب
شهادته على صك الشراء وختم على
ذلك الصك ثم ادعى اياه بعد ذلك
ان الدار له تصح دعواه فلا تكون
الشهادة بالحتم تسليما واقرارا بان
الملك للبائع اما لو شهد بالبيع عند
القاضي وقضى بشهادته ولم يقض
فادعى بعد ذلك فلا تصح دعواه واعلم
ان الجواب المذكور في الكتاب
شمول - ما اذا كتب شهدة فلان
البيع والشراء او كتب جرى البيع
بشهادته أي او كتب اقرارا بالبيع والشراء
عندي ما اذا كتب في الشهادة
ما يوجب صحة البيع ونفاذه ما كان
في صك البيع باع فلان كذا وهو
ملكه او باع يه ابا نانا فذا وهو كتب
شهدة بذلك فلا تصح دعواه اما اذا
كان في الصك باع فلان كذا واقر أنه
باع ملكه تصح دعواه بعد ذلك كذا
في شروح المبسوط والجامع الصغير
قوله وختمه اشارة الى عرف زمانهم
فان الرجل اذا كتب شهادة في صك
الشراء ختم في آخره حتى يكون ذلك
علامة الصك وبلى ذلك العرف في
زماننا (ومن ضمن عن آخر خراجه او
وهن به) أي بالخراج (او ضمن رائيه
او ضمنه صح) في المغرب البائنة
النازلة التي تصيب الانسان بحق
ككبرى نهرا مشترك بينه وبين غيره
واما النواثب التي يطالب الانسان بغير حق كاجبايات رمانا فلا تصح الكفالة بها وقال بعضهم تصح قبل النائية

كان ماعليه حالا وما على شريكه مؤجلا بل المراد ان تعيينه عن الشريك وان صح ايضا لكنه لا يرجع في الحال بل بعد حلول الاجل الى هذا اشار شيخنا وكذا ليس في كلام الزيلعي ما يدل على التصويب خلافا لما توهمه السيد المحمدي اذ غاية ما في الباب انه اقتصر في التصويب لجهة تعيينه عن صاحبه على قوله ولو كان ماعليه مؤجلا وما على صاحبه حالا صح تعيينه وهذا لا ينافي صحة التعيين عنه ايضا في عكسه (قوله وان كفلا الخ) يعني على التعاقب بأن كفلا كل بجمعيه منفردا اما اذا كفلا كل منهما بالنصف ثم كفلا كل عن صاحبه فهي كالمسئلة الاولى في الصحيح حتى لا يرجع على شريكه بما أدى ما لم يزد على النصف وكذا لو تكفلا عن الاصيل بجميع الدين معانتم كفلا كل واحد منهما عن صاحبه لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كفلا عن الاصيل بالجميع وكذا لو كفلا كل واحد منهما عن الاصيل بالجميع مع عاقبائهم كفلا كل واحد منهما عن صاحبه بالنصف زيلعي (قوله رجع بنصفه) على شريكه لان ماعليه مستويان فلا ترجح للبعض على البعض اذ الكل كفالة فيكون المؤدى شائعتهما فيرجع بنصفه على شريكه اذ لا يؤدي الى الدور زيلعي (قوله آخذ) بالمذمور (قوله الاخر بكلمه) لان ابراء الكفيل لا يوجب براءة الاصيل فبقي المال كله على الاصيل والاخر كفيل عنه بكلمه فيؤاخذ به زيلعي (قوله ولو افرق المفاوضان الخ) قيد به لان شريك العنان لو افرقا وئمة دين لم يؤاخذ الغريم أحدهما الا بما يخصه وفي النهر عن البرازية اقر أحدهما بدين وانكر الآخر لزم المقر كله ان كان قد تولاها وان اقر أنها تولاها زمة نصفه ولا شيء على المنكر انتهى ووجه الفرق بين المفاوضة والعنان ان شركة المفاوضة تتضمن كفالة كل منهما عن الآخر بخلاف شريك العنان كما سبق (قوله وكفلا كل واحد من العبدین الخ) قيد بقوله وكفلا لانه لو كاتبهما معا فقطعت كل واحد منهما ما اذا حصته الا اذا قال المولى على انهما ان اذبا عتقا وان عجزا رجعا في الرق فلا يعتق واحد منهما الا باءاء كل المال الى المولى مراعاة لشرط المولى نهر (قوله يجوز استحسانا) والقياس ان لا يجوز لان فيه كفالة المالكات وبديل الكتابة وكل واحد منهما باءاء باطل فعند الاجتماع اولي وجه الاستحسان ان يجعل المال كله على كل واحد منهما في حق المولى وحق نفسه وعتق الآخر معلق باءائه أي باءاء كل واحد فطالب المولى كلاهما بجميع المال بحكم الاصل لا بحكم الكفالة فأيهما أدى عتق وعتق الآخر تبعه كافي ولذا المالكات فاذا أدى أحدهما شيئا وقع عن كل البديل فيقع نصف ذلك عن صاحبه لاستوائهما فيرجع به عليه غني (قوله قبل ان يؤدي شيئا) تقييده بما قبل الاداء لان عتقه بعد الاداء لا يتصور لانه بالاداء عتق لكن ظاهر قوله شيئا ان اداء البعض مانع من اضافة العتق الى التحرير وليس كذلك اذ هو عتد ما بقي عليه درهم ولا يصح أن يقال اراد بقوله قبل ان يؤدي شيئا ما اذا بلغ المؤدى نصف البديل لانقسامه بينهما لان عتق كل واحد منهما موقوف على ادء كل البديل فاذا أدى كل البديل عتق المؤدى وعتق الآخر تبعه لا ترى الى قول الزيلعي لا يعتق واحد منهما ما لم يصل جميع المال الى المولى لان شرط المولى في العقد يجب مراعاته وقد شرط العتق عند ادائها جميع المال نصا فلو عتق أحدهما باءاء حصته كان مخالفا لشرطه انتهى فالصواب ابداله بقوله قبل ان يؤدي البديل وهل اذا عتقه بعد ادائه شيء من البديل يكون محسوبا على المولى من حصته من لم يعتقه ولا لم أره والظاهر انه لا يحسب على المولى من حصته الاخر بل يطيب له لانه كسب عبده (قوله آخذ اياها بخصه من لم يعتقه) لان المال في الحقيقة مقابل برقيتهما وانما جعل على كل منهما احتيالا لتصح الضمان وقد استغنى عنه بالعقد فاعتبرهما بما لا يرجحهما في تزوع عليهما ضرورة فاقبل حصته المعتقد سقط وما بقي يأخذه المولى من أيهما شاء نهر (قوله رجع بما أدى على صاحبه) بحكم الكفالة بأمره وجازت الكفالة ببديل الكتابة هنا لانها في حالة البقاء وفي الابتداء كان كل المال عليه نهر أخذ من كلام الزيلعي (قوله قياسا واستحسانا) لان عتق كل واحد منهما متعلق باءاء المال على حدة وهو صحيح في نفسه فلا حاجة الى

(وان كفلا عن رجل) بالف (وكفلا كل) واحد منهما بهذا الالف (من صاحبه) فإدائه (أحدهما) (رجع) المؤدى (بنصفه) أي بنصف المؤدى (على شريكه) مطلقا سواء كان قليلا أو كثيرا (أو) رجع (بالكل) على الاصيل (وان ابراء الطالب) عن المطالبة (أحدهما) آخذ (الطالب الكفيل) (الاخر بكلمه) ولو افرق (وفسخ الشركة) (المفاوضان) أخذ (الغريم) أي الدائن (أيا شاء) من المفاوضين (بكل الدين ولا يرجع) المؤدى على شريكه (حتى يؤدي) أكثر من النصف (وفي الدستور والغريم من له الدين ومن عليه الدين) (وان كاتب عبده كتابة واحدة) بان قال كاتبه كذا على الف إلى سنة (وكفلا كل) واحد من العبدین المكاتبين (عن صاحبه) فإدائه أحدهما رجع (المؤدى بنصفه) وهذا العقد يجوز استحسانا (ولو حرر) المولى (أحدهما) قبل ان يؤدي شيئا (آخذ) المولى (أيا شاء) بخصه من لم يعتقه فان أخذ المولى (المعتق رجع) بما أدى (على صاحبه) أي الذي لم يعتقه (وان أخذ الاخر) أي الذي لم يعتقه (لا يرجع على المعتق فشيئ) وانما قيد المسئلة بكتابة واحدة لان كل واحد منهما لو كان مكاتباً على حدة فكفلا كل واحد منهما عن صاحبه ببديل الكتابة للمولى لا يصح قياسا واستحسانا كذا في النهاية (ومن ضمن عن عبده ما لا يؤخذ به بعد عتقه فهو حال وان لم يسمه) قوله يؤخذ بصفة ما لا أي من ضمن عن عبده ما لا يطالب به هذا العبد بعد عتقه بأن أقر العبد باستهلاك مال وكذبه سيده واقرضه انسان او باعه وهو محجور ولم يسم الضامن حالا أو غير حال

تعيجه بما ذكرنا من الطريق زيلني (قوله يؤخذ الكفيل به حالا) لان المال حال على العبد لو جود
السبب وقبول ذمته الا ان المطالبة تأخرت عنه لعسرته اذ هذه الديون لا تتعلق برقبته لعدم ظهورها
في حق المولى والكفيل غير معسر فصار كمالو كفل عن غائب او غلس بشديد اللام فانها تصح ويؤخذ
الكفيل به في الحال وان كان في حق الاصيل متأخرا الى الميسرة بخلاف ما اذا كفل بدين مؤجل حيث
لا يلزم الكفيل حالا لانه التزام المطالبة بدين والطالب ليس له ان يطالب بالدين المؤجل في الحال ثم اذا
أدى يرجع به بعد العتق ان كان بأمره زيلني مع عناية قال في البحر والتقيد بكونه يؤخذ به بعد العتق
ليفهم منه حكم ما يؤخذ به للحال بالاولى كدين الاستهلاك هياها وما لزمه بالتجارة باذن المولى وجعله
احترازيا كما في الزايعي وتبعه العيني وهو كما لا يخفى وفي الفتح لو كفل بدين الاستهلاك المعاني يذبح ان
يرجع قبل العتق اذا أدى لانه دين غير مؤجل الى العتق فيطالب السيد بتسليم رقبته او القضاء عنه
ويبحث اهل الدرس هل المعتبر في الرجوع الامر بالكفالة من العبد والسيد وقوى عندي كون المعسر
امر السيد لان الرجوع في الحقيقة عليه قال في النهر ورأيت مقيدا عندي ان ما قوى عنده هو المذكور
في البدائع المح وقوله وقوى عندي كون المعسر أمر السيد يعني فيما اذا كانت الكفالة بدين الاستهلاك
المعاني (قوله فسات العبد) أي ثبت موته ببرهان ذي اليد او بتصديق المدعي فلو لم يكن ثمة برهان
ولا تصديق لم يقبل قول ذي اليد انه مات بل يحبس هو والكفيل فان طال المحبس ضمننا القيمة وكذا
الوديعة المجموعة نهر عن النهاية (قوله فمهرن المدعي) ويد بالبرهان لانه لو ثبت ملكه باقرار ردي
اليد او بكونه لم يضمن شيئا الا اذا اقر الكفيل بما ادعى به الاصيل لان اقرار الاصيل لا يعتبر عتق في حق
الكفيل شيخنا عن النهاية (قوله ضمن قيمته) لانه تكفل بتسليم رقبته العبد والكفالة بالاعيان
المضمونة بنفسها جائزة فيجب على الكفيل رد العين فان هلكت يجب عليه قيمتها عني (قوله يرى
الكفيل) لان العبد يرى موته وبراءته توجب براءة الكفيل عني واعلم ان هاتين المسئلتين مكرران
اما الاولى فلاستفادتهما من قوله فمهرن المدعي واما الثانية فلما قدمه من ان الكفالة بالنفس تطل
بموت المطلوب ولا فرق فيه بين الحر والعبد بحرق قال شيخنا لا تكرار لان الغصب هناك محقق وهما يتحمل
ان يكون في يده باجارة أو شركته ولدفع توهم ان نفس العبد مال فتضمن صرح بها اذا ناله بدم العرق بين
العبد والحر (قوله وقال زفر يرجع) لتحقيق الموجب وزوال المساع فلما وقعت غير موجبة للرجوع
لان أحدهما لا يستحق على الآخر فلا تنقلب موجبة بعد ذلك كما اذا كفل من رجل بغير أمره فباعه
فأجاز فانها لا تنقلب موجبة للرجوع فكذلك هذا وقد طوبى بالفرق بين هذا وبين الرهن اذا عتق العبد
الرهن وهو معسر فانه يسعى في ذلك الدين ثم يرجع به على سيده فلم يرجع هنا واجيب بان زمان
استيجاب الدين هنا هو زمان الكفالة وفيه كان عبدا وفي الرهن كان حرا وفي قوله كانا حري
صوابه كان حرا جوى ثم فائدة كفالة المولى عن عبده وجوب مطالبته براءة الدين من سائر امواله وفائده
كفالة العبد عن مولاه تعلقه برقبته زيلني وقوله كما اذا كفل من رجل بغير أمره فباعه الخ فبعد ان
الاجازة وجدت بعد المجلس حتى لو وجدت في المجلس رجوع كما سبق ومنه يعلم ما في عبارة الدرر من القصور
حيث اقتصر على قوله كما اذا كفل من رجل بغير أمره فأجاز انتهى

(كتاب المحوالة)

(قوله الا ان المحوالة) بيان لكيفية تأخير المحوالة عن الكفالة بعد بيان المسألة التي أوجبت المغفرة
جوى (قوله فلهذا) أي لتضمن احوال براءة الاصيل أخرها عن الكفالة يعني لتضمنها منزلة المركب
من المفرد جوى (قوله ثم المحوالة اسم بمعنى الاحالة) أي اسم مصدر وفيه نظر لان المحوالة في كلام

يؤخذ الكفيل به حالا (ولو ادعى)
على رجل (رقبة العبد) في يده
(وكفيل به رجل فأتى العبد فبرهن
المدعى انه أي العبد كان له ضمن)
الكفيل (ذمته ولو ادعى) رجل (على
الكفيل) (مقتضى رقبته) رجل فأتى
عبد المالا وكفل بنفسه رجل فأتى
العبد برئ الكفيل ولو كفل عبدا
سيده بأمره فعتق فمأذاه وكفل سيده
عنه وأذاه بعد عتقه لم يرجع
منهما (على الآخر) وقال زفر يرجع
كل واحد منهما على الآخر ومعنى
الوحيد لا قول ان لا يكون على العبد
دي حتى يجمع كماله بالمال عن المولى
بأمره واما كماله عن العبد فمضمونة
بكل حال - و كان العبد مدويا ولا
(كتاب المحوالة) *
المسألة بينهما ان في كل واحد منهما
التزام ما على الاصيل الا ان المحوالة
تتضمن براءة الاصيل دون الكفالة
فلهذا أخرنا المحوالة عن اسم المحوالة
بمعنى الاحالة يقال احدثت ريدا عاله
على رجل فاحتال زيد به على ذلك
الرجل وان المديون محال وزيد محال
وحتال والمال محال به والرجل
محال عليه

المصنف بمعنى الاحتمال لأنه لم يشترط في صحته رضا المحيل لكن تعريفه لها بنقل الدين يقتضي ان
 يكون المحوالة في كلامه بمعنى الاحالة حموى (قوله وتقدير المحال في الفاعل محمول) قلبت الواو والفا
 لتحركها وانفتاح ما قبلها والمحذوف من الاحالة الالف المنقلبة من الواو التي هي عين الكلمة وعوض
 عنها الهاء وانما حذف بعد نقل حركتها الى الساكن الصحيح قبلها الذي هو هاء الكلمة لتحركها في الاصل
 وانفتاح ما قبلها الا ان شيخنا (قوله لاحاجة هذه الصلة في المحال وانما الصلة في المحال عليه شيخنا
 (قوله هي نقل الدين الخ) يرد عليه ما سيذكره من انها تعبر بالدرهم والدينار فيقال ليس فيها نقل الدين
 وكذا الغصب على القول بان الواجب رد العين والقيمة مخلص واجيب بأن المحوالة بالدينار وكالة
 حقيقة كما في الشرع بلالية ويرد عليه أيضا ما لو وقعت المحوالة بغير اذن المحيل فانها صحيحة ولا نقل فيها
 واجيب بأن معنى النقل يتحقق بعد اداء المحال عليه حتى لا يبقى اذناك على المحيل شيء ورده في الفتح بأنه
 لو صح لصح ان يقال في الكفالة بغير اذن المكفول صدق فيها نقل أيضا لأنه اذا أدى الكفيل عنه لم يبق
 عليه شيء قال وعندى ان الجواب هو ان المحوالة بغير اذن المحيل ليست حوالة من كل وجه نهر (قوله
 ونصح في الدين لافي العين) لان الدين وصف شرعي وهذا النقل حكم شرعي يظهر اثره في المطالبة
 وأما العين فحسب فلا ينتقل بالنقل المحكي بل بالنقل المحسوس عيني ولا بد في الدين ان يكون معلوما فلا تصح
 بالمجهول قال في الجوهرية وكذا لا تصح بالمحقوق وبه عرف ان حوالة الغارزى بغيره من غنمية محروزة لا تصح
 وكذا حوالة المستحق بمعلومه في الوقف على الناصر نهر ثم قال بعد ورقتين وهذا في الحوالة المطلقة طاهر
 وأما المقيدة ان مال الوقف في يد الناصر ينبغي ان تصح كالحالة على المودع والا لا انتهى ومقتضاه
 صحته انحق الغنمية وعندى فيه تردد (قوله برضا المحال) لان فيها انتقال حقه الى ذمة أخرى
 والدم متفاسدة نهر (قوله والمحال عليه) لانها التزام الدين ولا لزوم الا لزامه ولو كان مديونا
 للمحيل لان الناس ينعاونون في الاقتضاء ما بين مؤسر ومعتسر نهر ويرد عليه ما لو أحالت المرأة على زوجها
 بالفققة المسندانه باذن القاضي فانها تصح بدون رضا الزوج المحال عليه حموى عن البحر من باب
 العقيقة (قوله فليس بشرط) وانما يشترط رضا الرجوع عليه ريلعي وهو محل رواية القدوري اشتراط
 رضاها فلا اختلاف في الروايات بغير من ايضاح الاصلاح لكن ظاهر كلامهم كافي الدرر وغيرهاتسليم
 ان الخلاف ثابت ولهذا العلم وعدم اشتراط رضا المحيل بان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق
 نفسه والمحيل لا يضر ربه بل فيه نفعه لان المحال عليه لا يرجع عليه اذا لم يكن بامره واشترط القدوري
 رضا المحيل لان ذوي الهيئات يأفون من تحمل العير ما عليهم من الديون وما منى عليه المصنف هو المختار
 كافي مواهب الرحمن وعلى هذا اذا قال احد للطالب ان لك على فلان كذا فأحله على فرضي بذلك صحت
 المحوالة وبرئ الاصيل قال في البحر والمحاصل انها ان كانت بغير رضا المحيل وكان له دين عليه فلا
 رجوع للمحال عليه لانه قضى دينه بغير امره كافي السراج الوهاج وكذا حضرته ليست شرطا حتى لو قيل
 لصاحب الدين لك على فلان الف فأحلت بهاعلى ورضى الطالب بذلك صحت فليس له ان يرجع بعد
 ذلك بخلاف ما لو قال للمدين عليك ألف لعان فأحله بهاعلى فمات المدين أحلت ثم بلغ الطالب فأجاز
 لا يجوز عند الامام ومحمد الا ان يقبل المحوالة فضولى له ولا يشترط حضرة المحال عليه لصحة المحوالة حتى
 لو أحله على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحت المحوالة بغير عن البرازية وبالمجلة حضرة المحال عليه
 وان لم يكن شرطا لكن يشترط رضا المحال عليه حيث لا يشترط رضاها أيضا على رواية الزيادات
 وأما المحال فيبشرط حضوره الا ان يقبل فضولى لاجله فتحصل انه لا تنافي بين اشتراط الرضا وعدم
 اشتراط الحضرة وهذا عز في الدرر للثانية عدم اشتراط حضرة الباقي أي المحيل والمحال عليه بعد ان نص
 على اشتراط رضا الكل بل لا خلاف الا في الاول يعني المحيل حيث قال في الزيادات تصح المحوالة بلا رضاها
 اذا عانت هذا ظهر لك سقوط ما اعترض به العلامة عزى زاده حيث قال لا يذهب عليك ان ما عازاه فيما

وتقدير المحال في الفاعل محمول
 بالسكرو في المفعول بالفتح وودم
 للمحتمل المحال له ان يولد لا حاجة
 الى هذه الصلة كذا في المغرب (هي
 نقل الدين من ذمة المحيل (القائمة)
 المحال عليه (وتصح في الدين
 لافي العين برضا المحال) أي الذي يقبل
 (والمحال عليه) أي الذي يقبل
 المحوالة وأما رضا المحيل أي المدينون
 فليس بشرط فلهذا لم يتعرض له

سبحي الى الخانية من انه لا يشترط حضرة السابقين مخالف لقوله هنا بخلاف الا في الاول فليس
في كلامه انتظام انتهى ولم يذره شيخنا بقوله دعوى المخالفة ممنوعة اذ من البين ان رضا المحيل قد
زائد على حضوره انتهى (قوله وبرئ المحيل) لوقال وبرئ المديون لكان اولي لان المصنف حيث
لم يشترط رضا المحيل لم يوجد من المديون حالة حتى يقال وبرئ المحيل وقد مر الشارح الى هذا بقوله واما
رضا المحيل أي المديون حموي (قوله هذا عند أبي يوسف الخ) وثمرة الخلاف تظهر في موضعين
أحدهما اذا أبرأ المحتال المحيل من الدين قال أبو يوسف لا يصح وقال محمد يصح والثاني ان الراهن اذا أحال
المرتحن بالدين على رجل كان للراهن ان يسترد الرهن عند أبي يوسف وعند محمد ليس له ذلك عني وقول
أبي يوسف هو الصحيح كافي العناية وفي النهر عن التارخانية وعليه الفتوى (قوله برئ من المطالبة)
بذليل ان المحتال لو أبرأ المحتال عليه فرده لم يرتد ولو انتقل الدين وجب ان يرتد قال في النهر وانكر بعض
المحققين هذا الخلاف وقال لم يرتد عن محمد نص ينقل المطالبة فقط بل ذكر احكاما متشابهة اعتبر المحوالة
في بعضها تأجيلا وجعل المحول بها المطالبة نظر المعنى وفي بعضها أبرأ وجعل المحول بها المطالبة والدين نظرا
لحقيقة اللفظ الخ (قوله وعند زفر الخ) لان المقصود بها التوثيق وهو بازدياد المطالبة كالكفاية لا يؤثر
في سقوط ما كان من المطالبة ولنا ان الاحكام الشرعية تثبت على وفق المعاني اللغوية فمعنى المحوالة
النقل والكفالة معناها الضم لا يقال لو برئ المأجبر المحتال على القبول اذا قضاه المحيل الدين كما لو قضاه
الاجنبى لانا نقول الاجنبى متبرع والمحيل غير متبرع لا بد من جعل عود المطالبة اليه بالتوى زياحي (قوله
لا يبرأ المحيل) وبه قال القاسم بن معن كذا ذكره العيني قال في التقريب لابن جبر القاسم بن معن بفتح الميم
وسكون المهملة ابن عبد الله بن مسعود الكوفي أبو عبد الله القاضى ثقة فاضل انتهى وقال عبد القادر
في طبقاته القاسم بن معن بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود المذلي الكوفي ولي القضاء بالكوفة بعد
شريك بن عبد الله أحدهم قال له ابو حنيفة في نهر انتم مسارقون قال يحيى بن معين كان رجلا يذبح في
الفقه والعربية مقدما على أبي حاتم كان اروي الناس الحديث والشعر واعلمهم بالعربية والعقومات سنة
خمس وسبعين ومائة روى له اصحاب السنن كذا بخط شيخنا (قوله ولم يرجع الخ) صرح الريلبي بالبراءة
في المقيدة بمجرد العقد فيما اذا أحال المصكبات مولا على رجل بالبدل (قوله الا بالتوى) مراده
اذا كانت المحوالة باقية اما اذا فسخت المحوالة فان الرجوع بدينه على المحيل وهذا قال في البدائع
ان حكمها ينتهي بنفسها والتوى وفي البرازية والمحيل والمحتال على النقص وبالفرض ببرأ المحتال
عليه انتهى وفي الذخيرة اما اذا أحال المديون الطالب على رجل بالف أو بجميع حقه وقبل ثم أحاله أيضا
بجميع حقه على آخر وقبل صار الثاني نفعا للاول وبرئ الاول انتهى بحروقه في الفتاوى الخانية
والتوى وزان المحصى وقدم الملاك نهر عن المصباح (قوله فاذا توى على المحتال عليه) صوابه سقط
عليه حموي (قوله عاد الدين) يشير الى ان براءة مقيدة بشرط سلامة العاقبة واخاف في كيفية عوده
فقبل تفصح المحوالة اي يفصحها المحتال كالمشتري اذا وجد بالمبيع عيبا وقبل تفصح كالمبيع اذا هلك
قبل القبض وقبل في الموت تفصح وفي الجود لا تفصح ولم ار ان تفصح المحتال هل يحتاج الى الترافع عند
القاضي وظاهر التشبيه بالمشتري اذا وجد عيبا انه يحتاج نهر (قوله وقال الشافعي الخ) لان ذمة المحيل
قد برئت براءة مطبقة فلا يعود الدين الا بسبب جديد ولنا قول عثمان رضي الله عنه في المحتال عليه اد
مات مفلسا يعود الدين الى ذمة المحيل ولان المقصود من شرعه الوصول الى حقه لا مجرد الوجوب لان الدم
لا يختلف فيه فعند فواته يجب الرجوع زياحي (قوله ان يحدد المحوالة) ولو ادعى المحتال ذلك على المحيل
في غيبة المحتال عليه انه يحدد وحلف وبرهن على ذلك لم تنفع دعواه لعيبه المشهود عليه كذا في البرازية
الا اذا صدقه المحيل فانه يرجع عليه من غير برهان كافي المحيط كذا في النهر قال شيخنا ومرجع النهرين
في جحد وحلف واحد وهو المحتال عليه انتهى (قوله اي للطالب) او المحيل ولو في المقيدة كذا بخط شيخنا

(وبرئ المحيل بالقبول من الدين) أي
برئ من الدين بقبول المحتال المحوالة
هذا عند أبي يوسف وعند محمد برئ
من المطالبة وعند زفر لا يبرأ المحيل
منها (ولم يرجع) بالدين (الا
على المحيل) أي المديون (الا
بالتوى) أي الا أن يتوى حقه الى
توى على المحتال عليه عاد الدين الى
ذمة المحيل وقال الشافعي لا يعود الى
ذمة وان توى (وهو) عند أبي حنيفة
أبدا لا مبرين ما (أن يحدد) المحتال
عليه (المحوالة ويضاف) على ذلك (ولا
يبدله عليه) أي للطالب على ذلك

(قوله أو يموت مغلسا) ولو اختلفا في موته مغلسا فالقول للطالب مع البين على العلم التمسك بالأصل وهو العسرة ولو قال المحيل مات بعد الإلأء وقال المحتال بل قبله فالقول له أيضا وقد طواب بالفرق بين هذا وبين مالواوصى أفقر ابنى فلان فقال أحدهم أنا فقير وقالت الورثة بل غنى فالقول للورثة والعرق ان الغنى مدع وفي مثلثنا الطالب منكر نهر (قوله ان يحكم القاضي بأفلاسه الخ) أى بالشهود وهذا بناء على ان التعليل يصح عندهما وعندنا لا يصح لتوهم ارتفاعه بخلاف ما له يقال افلس الرجل اذا صار ذا افلس بعد ان كان ذا درهم ودنانير فاستعمل مكان افقر وفلسه القاضي أى قضى بأفلاسه حين ظهر له حاله نهر عن طلبه الطالبية (قوله ضمن المحيل) لان سبب ازجوع قد تحقق بإقراره وهو قضاء دينه بامر له الا انه يدعى عليه ديناً وهو منكر والقول قول المكر واليبس للمحيل وقبول الحوالة ليس اقراراً بالدين لانها قد تكون بدونه ولم يقل ضمن ماداه لانه لو حاله بدرهم فأدى ديناً برأيه وعكسه او اعطاه عرضاً وصالحه بشئ رجح بالخال به الا اذا حاله على جنس الدين باقل فانه يرجع بتدري المؤدى ولو اعطاه ريوفاً بدل الجباد رجح بالجباد نهر عن البرازية (قوله فالقول للمحيل) لان المحتال يدعى عليه الدين وهو ينكر والقول للمكر مع يمينه واغنى الحوالة يستعمل بمعنى الوكالة مجازاً ولو غاب المحتال واراد المحيل قبض ما على المحتال عليه فأنالنا وكنته ببعضه قال ابو يوسف لا اصدقه ولا اقبل بيئته وقال محمد يقبل قوله ولو ادعى المحتال ان الخال به ثمة متاع كان المحيل وكذا في بيعه وأنكر المحيل ذلك فالقول له أيضاً نهر (قوله صحت الحوالة) لانه اذا قدر على التسليم فكانت بالجواز أولى وهذا بيان للحوالة المقيدة وهى ثلاثة اقسام مقيدة بعين مضبوطة او امانة او بدين خاص وحكمها ان لا يملك المحيل مطلبة الخال عليه حتى لو دفع الخال عليه ذلك الى المحيل ضمنه للطالب مع ان المحتال عليه اسوة لغرماء المحيل بعدم موته بخلاف المطلقة نهر ودر (قوله فان هلكت برئ) ويثبت اهلاكه بقوله بخلاف ما اذا كانت مقيدة بالنقص حيث لا يبرأ منه لانه يحلفه القيمة ولو استحق باليمين برئ ولو وهبها الخال من المحتال عليه صح التملك لان له حق التملك فله ان يملك وليس للمحيل ان يرجع على المحتال عليه بشئ بخلاف مالوا برأه من الدين او اعين بالفرق ان الخال عليه ملك الدين بالبيعة معنى ولا كذلك الا برأه ولو أمسك الوديعة لنفسه وقضى دين الخال له من مال نفسه كانت الوديعة له ولم يكن متبرعاً استحق ان لا يمرض المحيل فدفعها الى المحتال ثم مات المحيل وعليه ديون لا يضمن المودع شيئاً وتكون بين غرماء المحيل وبينه بالخصص ولو كانت مميده بدين فقتلاه اياه والمسئلة تحالفها سلم للمحتال ما اخذوه يؤخذ من الخال عليه ويسمى بين الغرماء بالخصص بشاركم الخال عليه نهر (قوله وهى فرض) استعاده الممرض سوط خضر الطريق بأن يقرض ماله عند الخوف ليرد عليه في موضع الامن لانه عليه السلام نهى عن فرض جرمه واطلاق المصنف يفيد الكراهة مطلقة قال ابي يعلى وفيه اذ لم يكن المنفعة مشروطة فلا بأس به قال في النهر وجزم بهذا القيل في الصغرى وعبرها وعلى ذلك جرى في صرف البرازية فقال لا بأس بقبول هدية الغريم بلا شرط وكذا اذا قبض اجوداً سابقاً قبل بلا شرط وكذا اذا قضى ادون ودار حج في الوزن ان كثير المميز وان قليلاً جاز والدرهم في مائة يرد به بالانفاق واحلفوا في نفسه ثم انما جعل عند عدم الشرط اذ لم يكن فيه عرف طاهر نهر (قوله بصم السنين الخ) كذا في العيني وفي النهر بصم السنين وقيل بصمها ونزع النماء انتهى وقال الشلبي ضبصه الا يابى بالقلم وكذا الاتفاقى بفتح السنين وكسر الناء وضبصه العزى بالقلم بفتح السنين وضم الناء انتهى شيخنا (قوله وهونى محكم أو مجوف) هذا هو السواب خلاف ما في بعض النسخ من قوله محكم أو مجوف جوى (قوله لانه لا يحكم امره) لوجه له قوله لانه قالوا جرحه حذفها

(أو يموت) المحتال عليه (مغلسا) ولم يترك كفيلاً وان ترك كفيلاً كفى له (قوله) عنده بامر أو بغير أمره لا يعود الى ذمة المحيل فبالا هذان ووجه ثالث وهو ان يحكم القاضي بأفلاسه حال حياته (فان طالب المحتال عليه المحيل بمأ حال فقال المحيل أحلت بدينى عليك ضمن المحيل مثل الدين) ولا يقبل قوله بل القول قول المحتال عليه (وان قال المحيل للمحتال أحلت بدينى) وكنت وكنت وكنت (قوله) لتقبضه نى) وكنت وكنت (قوله) مالى على فلان ونشئ لك نى) (قوله) المحتال أحلت بدينى على فلان (قوله) للمحيل ولو حال (قوله) (فان هلكت) وديعة صحت (قوله) (فان هلكت) الوديعة قبل أن يرددها الى المحتال (برئ) المودع (وكره) (قوله) فرض استعاده الممرض سوط خضر الطريق وهذا فرع من سعة بضم الطريق بالفتح السمعان جمع سعة بضم السين وفتح التاء وهو عرب سعة وهو نى محكم أو مجوف أى لانه اقرض الاله لا يحكم امره أو لانه تشبه به بوضع انارهم في السعاب أى شئ الاشياء الخبيرة كما تجعل العصا مجوفة وتضع فيها المال وانما أورد في الحوالة لانه فى معنى الحوالة لانه حال الخطر الموضع على المستقرض (كتاب النماء) * وهو عبارة عن الاخذ من لهته وعن

لما كان أكثر المنازعات تقع في الديون والمبايعات أعقبها بما قطعها نهر والقضاء أفضل العبادات
وبه أمر من جزي لم يبق في البدائع نصب القاضي فرض ونصب الامام الاعظم فرض، وحلاف بن أهل
الحق لا جماع ليعتد به على ذلك شريطة (قوله وفي النهاية الخ) عزالته نهاية ما ذكره من تعريف
القضاء شرعا لكونه سد لما ذكره قبله من قوله وعن التزام شريعته (قوله فصل المحصونات الخ)
صرح في ان المراد بالقضاء المحكم وحيث كان ينبغي ابراده عقب الدعوى ويمكن ان يقال أرادوا بيان
من يصلح للقضاء أي المحكم لسمع الدعوى عنده فلا جرم ان ذكر قبلها ثم ما ذكره الشارح في تعريف
القضاء شرعا ونزاه الى النهاية جرى عليه ان يابى قال العيني والاولى ان يقال هو قول ملزم صدر عن
ولاية عامة وتعقبه في النهر بأنه ليس بجامع لان فعله حكم أيضا وشرط صحة الحكم ان يكون بعد تهرم
دعوى صحيحة من خصم على خصم ولا يشترط له المصروف بالنساء بالسواد صحيح ويدعي بحرق البراري
قال ولا يشترط ان يكون المتدعيان من بلد القاضي في غير العتق وكذا في اعيان لم يكر في ولاية
على الصحيح كما في الخلاصة وغيرها ولا يشترط في الحكم العقل والبلوغ والاسلام والحج والسمع والندب
والنطق والاسلام عن حد الهدف وان يكون مولى للحكم دون سماع الدعوى فقط كما في الخوارزمي كونه
والاجتهاد وأما الاطرش الذي يسمع لقوى من الاصوات فادعى حوازي تولى نهر وادعى الذي
فأدر لا يقضى به كما في المنق بخلاف الكفار اسلم عدالتهم عليه على قضائه كما في الاحكام
أمر السلطان عنده بنصب القاضي فمضب يصب ولو لم يكن له لا يصب ولو كان له بالقضاء انتهى بعد
ما عتق جاز كلو تحمل الشهادة في الرن ثم عتق بحرق وادعى السلطان اسما بالقضاء كذا لا يدخل منه
القرى ما لم يكسب في رسمه ومنشوره شريطة عن الصعري (قوله أهله أهل الشهادة) لا بل واحد
منهم ان ثبت به الولاء على الغير الشاهد بشهادته يلزم المحاكم ان يحكم ومحاكم كنهه يلزم الخصم ومن صلح
شاهد صلح قاضي يابى وهذا وان كان مضردا الا انه لا ينعكس كما لا يصلح للقضاء من لا يصلح للشهادة
الا ترى ان شهادته العدة ولا يقبل وقضاؤه صحيح نهر لكن صرح في التنوير بأن قضاءه على عدوه غير
صحيح قال شارحه وبه أفتى ابن عبد المال ثم اعلم ان ثبت العداوة بخوفه وذبح وقتل ولي لا يحسمه
نعم هي تمنع الشهادة فيما وقعت فيه المخاصمة كشهادته وكيل فيما وكل فيه ومضى وشربك در عن شرح
الوهابية للشريعة الى (قوله أهل الشهادة) أي ادائها على المسلمين كذا في الحواشي السعدية ويرد
عليه ان الكافر يجوز تملكه القضاء ليحكم بين أهل الذمة رعن اريابي في التكم قال شيخنا واسمعه
منه جواب حاد وهو ان تولية الكافر على الرايين من أهل الذمة جائزة ولا يستلزم مع تولية الذي
على مثله وقد نبه ليرجع عن فتواه فلم يرجع (قوله كما هو أهل للشهادة) أي ادائها على من ان القاضي
لو قضى بشهادته بغذوانهم واستثنى أبو يوسف ماذا كان العاسق راجاه ومروءه فانه يجب قبول شهادته
كذا في البرازية وعليه فلا يتم أيضا بتوليته القضاء حيث كان كذلك لان يعرف بينهما (قوله لا يدر
قضاء العاسق) واختاره الطحاوي قال العيني وينبغي ان يقتضى به خصوصا في هذا ما قال في الدر أدول
لوا اعتبر هذا لفساد باب القضاء خصوصاً زمانه، فلهذا كان ما جرى عليه المصنف هو لا يصح كما
المخلاصة وفي العمادية انه اصح الاقوال انتهى (قوله يعزل بالعسق) لان المعلة في القضاء
فلم يكن راضيا دونها وهذا كما كان فيه لا يتعداهل من اليه قوله يعزى المذبح لوان المذبح يعزى
ولو ادن للاتباق صرح عكس ما شتهر من ان البقاء سهل في القضاء لان يعزى لا يجمع الامامة للاسلاف
ولا يعزل به كذا في البحر ومثله في الدر عن القح معلقا بان الامارة والسلطنة مبيدة على المهر والعلية
قال لكن في اول دعوى الخاتمة الوالى كلة اصبى انتهى (قوله لا ينبغي ان يقال) أي لا يبق في نهر
وفسره المحوى بقوله اي لا يجوز تملكه قال وتفسيره لا يبق في نهر ان قلنا ان قلنا يبعي
تستعمل فيما دون الواجب وفوق المستحب انتهى (قوله فمضى أخذ الشوة) قيل لقضاء او بعده

ونال منها بتمتعها شرعا فصل
المحصونات ويطع المنازعات (أهله)
أي القضاء هو (أهل الشهادة)
وأما من أهل القضاء لا يجوز
لأنه لا يقضى به كما في المنق بخلاف الكفار
أمر السلطان عنده بنصب القاضي فمضب يصب
ما عتق جاز كلو تحمل الشهادة في الرن ثم عتق
القرى ما لم يكسب في رسمه ومنشوره شريطة
منهم ان ثبت به الولاء على الغير الشاهد بشهادته
شاهد صلح قاضي يابى وهذا وان كان مضردا
الا ترى ان شهادته العدة ولا يقبل وقضاؤه
صحيح قال شارحه وبه أفتى ابن عبد المال
نعم هي تمنع الشهادة فيما وقعت فيه المخاصمة
الوهابية للشريعة الى (قوله أهل الشهادة)
عليه ان الكافر يجوز تملكه القضاء ليحكم
منه جواب حاد وهو ان تولية الكافر على الرايين
على مثله وقد نبه ليرجع عن فتواه فلم يرجع
لو قضى بشهادته بغذوانهم واستثنى أبو يوسف
كذا في البرازية وعليه فلا يتم أيضا بتوليته
قضاء العاسق) واختاره الطحاوي قال العيني
لوا اعتبر هذا لفساد باب القضاء خصوصاً
المخلاصة وفي العمادية انه اصح الاقوال انتهى
فلم يكن راضيا دونها وهذا كما كان فيه لا يتعداهل
ولو ادن للاتباق صرح عكس ما شتهر من ان البقاء
ولا يعزل به كذا في البحر ومثله في الدر عن القح
قال لكن في اول دعوى الخاتمة الوالى كلة اصبى
وفسره المحوى بقوله اي لا يجوز تملكه قال
تستعمل فيما دون الواجب وفوق المستحب انتهى
(قوله فمضى أخذ الشوة) قيل لقضاء او بعده

لا فرق بين رشوته ورشوة ولده ومن لا تقبل شهادته له وكذا أعوانه إذا علم بذلك خصها بالذكرا لأنها
معظمها يفسق به القاضي والافالسق قد يكون بغيرها كشرب الخمر ونحوه والرشوة ما يعطيه بشرط
ان يعينه والهدية لا شرط فيها واعلم انهم قسموا الرشوة الى اربعة اقسام حرام على الاخذ والمعطى وهو
الرشوة على تقليد القضاء والامارة وأما الذي قلده بواسطة الشعراء فكذلك قلدا احتسابا كذا في الفتح
الثاني ارتشى ليحكم وهو كذلك حرام من المحامين الثالث اخذ المال ليسوى امره عند السلطان دفعه للضرر
وحلبا للنفع وهو حرام على الاخذ لا الدافع وحيلة حلها ان يستأجره يوما الى الليل او يومين فتصير منافعه
مملوكة ثم يستعمله في الذهاب الى السلطان في الامر الفلاني الرابع ما يدفع لدفع الخوف على نفسه او ماله
حدل للدافع حرام على الاخذ ومن هذا القسم ما يأخذه الشاعر وتجاوز المصانعة في اموال اليتامى نهر
ولو لم يلزم منه ان يسوى امره ولم يذكر الرشوة وأعطاه بعد ما سوى فعل وهو الصحيح بجرع الحامية قال ولم
أر ما لو تعين عليه القضاء ولا يول الالبال هل يحل بدله وينبغي ان يحل وان عزل لا يصح وتعقبه في النهر
بقوله هذا ظاهر في صحة توليته واطلاق المصنف برده واما عدم صحة عزله فممنوع قال في الفتح للسلطان
ان يعزل القاضي بريئة وبلا رية ولا يعزل حتى يبلغه العزل نعم لو قيل بانه لا يحل عزله في هذه الحالة
لم يعد كالوصى العدل ونظر فيه السيد الحموي بان ما في الفتح ليس نصا في صحة عزل من تعين عليه
القضاء مجاوز حله على من لم يتعين عليه القضاء وقياسه على الوصى العدل قياس مع الفارق انتهى
(قوله ويستحق العزل) أي يجب على السلطان عزله كذا في الفصول وغيرها ولا ينافيه ما في الدراية
من انه يحسن عزله لمن تأمل نهر ووجه عدم المناقاة ان المحسن لا ينافي الوجوب اذ كل واجب حسن
وليس كل حسن واجب حموي وفيه ان المتبادر من التعبير بحسن عدم الوجوب ولهذا قال في البحر فغند
اختلف في معنى الاستحقاق كما اختلف في نواته ابتداء انتهى (قوله أجمعوا الخ) فان قلت ان الخلاف
نابت مشهور فغند ذكر وفي المسئلة ثلاثة افعال أحدها انه ينفذ فيما ارتشى فيه وغيره وهو الظاهر من كلام
المصنف وهو اختيار البرزوي والثاني لا ينفذ فيه وينفذ فيما سواه واختاره السرخسي والثالث لا ينفذ
فيه - ما فكيف ادعى الاجماع قلت نقل في الترتيب لامية عن البرهان ان عدم النفوذ فيما ارتشى فيه
لما كان هو المختار عنده لم يعتبر ما يحالفه ووجدت بخط السيد الحموي ما يشير الى ذلك أيضا (قوله يصلح
ان يكون مقنيا) لانه يجتهد حذرا عن النسبة الى الخطأ عني (قوله وقيل لا) لانه من امور المسلمين
وخبره غير مقبول في الديانات وهو الذي اختاره كثير من المتأخرين عني وخبره في الجمع ونهره نهر قال
ولا خلاف في اشتراط اسلام المفتي وعقله ولا يشترط ان يكون حرا ولا ذكرا ولا ناطقا فيصح افتاء الاخرس
حيث فهمت اشارته بل الناطق ان قيل له يجوز هذا فترك رأسه أي نعم جازان يعمل باشارته وسئل
محمد متى يحل للرجل ان يقضي قال اذا كان صوابا اكثر من خطئه واذا أخطأ رجع ولا يستحي ولا يأنف
الخ وفي القضاء لا يكفي بالاشارة للزوم صيغة مخصوصة وفي البحر عن الظهيرية لا بأس للقاضي ان يقضي
من لم يخاصم اليه ولا يقضي أحد المحميين فيما خصم اليه (قوله وسنغله) العقل كفا في التقرير بقوة ادراك
الكليات للنفس فلا يولي ناقص العقل وهو الاجتق ومن علاماته طول محبته وكثرة الالتفات والجملة
في الامور بحيث لا ينظر في عواقبها قالوا لا بدوا لهذا الداء الاموت وقال عيسى عليه السلام عاجت
الاكمة والابرص فأبرأتهما وعاجت الاجتق فلم يبرأ نهر (قوله وصلاحه) بان كان مستورا ليس بمهتوك
ولا صاحب رية مستقيم الطريقة الخ النهر (قوله أي بمات الخ) اختلف هل الاثر مرادف لاسه او اياه
ماتت عن الصحابة والتابعين فعلى الاول يكون من عطف التفسير وعلى الثاني يكون من عطف المبين
والاول هو الظاهر من صنيع الشارح حموي وعلى الثاني جرى العيني (قوله عند امر يعينه) يعني من
مسلم نهر (قوله اسم لعلم خاص الخ) اعلم ان العلم لغة بمعنى المعرفة تنقيص الجهل من علمت الشيء اعلمه
عرفته وفي الاصطلاح ما ذكره الشيخ أبو منصور المتري يدى العلم ادراك النفس لمعنى الشيء اذ كل من

(و) لكن يستحق العزل وهذا ظاهر
المذهب وقال القاضي فخر الدين
اجمعوا انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاءه فيما
ارتشى (واذا أخذ) أحد القضاء بالرشوة
لا يصير قاضيا فلو قضى لا ينفذ قضاءه
(والا ساق يصلح) أن يكون (مقبيا
وقيل لا ولا ينبغي أن يكون القاضي
قطا) باقيا سي الخاق (عليضا) قاضي
القلب (حسبا) من جبره على الامر
بمعنى أجبره أي لا يجبر غيره على ما لا
يريد (عند) أي معاندا مجانبيا
للحق مديا لاهله (وينبغي أن يكون
مؤثرا في عهده) أي كرهه عن
الحرام (عقله وصلاحه) وفهمه وعلمه
بالسنة والا نأر) أي بمات عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم فولا
وفعلا وسلكوا عند امر يعينه
(ووجه العهده) أي علمه بطريق الفقه
الفقه عنا عامة العلماء اسم لعلم خاص
في الدين لا لكل علم وهو العلم بالمعاني
التي تعلقت بها الاحكام من كتاب الله
تعالى وسنن الرسول عليه السلام
واجماع الامة ومقتضياتها واشاراتها

قاضي الكوفة المتوفى بعد المائة شيخنا عن القسطلاني (قوله سبحانه) سيج بالنهر وفيه كنع سجا
وسباحة بالكسر عام شيخنا عن القاموس (قوله أقدر) بفتح الدال والراء على أنه أفعول تفضيل كذا
ضبطه شيخنا بالقلم وكأنه لأنه المسموع والافيهتمل ان يكون على صيغة المضارع (قوله وكان بك قاضيا)
الياء اسم كان والنظر خبرها وقاضيا حال من المجزور (قوله ولا يسأله) بلسانه ولا يطلبه بقلبه
لقوله عليه السلام من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن أحر عليه نزل عليه ملك يستدده وكما لا يجوز
الطلب لا تجوز التولية ولهذا قال في الخلاصة طالب التولية لا يولي الا اذا تعين عليه القضاء او كانت
التولية على الرقب مشروطة له او ادعى ان العزل من القاضي الاول بغير حجة زيلعي ونهر وقوله
يستدده أي يلهمه الرشد ويؤنقه للصواب درر وقوله وكل الى نفسه على صيغة المبني للمفعول بتخفيف
الكاف أي فوض أمره اليها ومن فوض امره الى نفسه كان مخذولا ولا غير مرشد الى الصواب لكون النفس
أماراة بالسوء شيخنا عن عزمي (قوله ويجوز تقلد القضاء من السلطان الخ) ظاهر في اختصاص تولية
القضاء بالسلطان حتى لو اجتمع أهل بلدة على تولية واحد القضاء لم يصح بخلاف ما لو لو اساطنا بعد موت
سلطانهم نهر عن البرازية (قوله العادل) هو الواضع كل شيء موضعه وقبل هو المتوسط بين طرفي الافراط
والتفريط وقبل المجامع بين أمهات كلمات الانسان بحر (قوله والمجازر) لان الحماسة تقلدوه من معاوية
في نوبه على وكان الحق يمد على يومئذ وعلما السلف تقلدوه من المجاج الا اذا كان لا يمكنه من القضاء
بالحق فيحرم عليه تقلد القضاء حينئذ زيلعي قال في الفتح وهذا نصريح بمجور معاوية والمراد في خروجه
لاني أقضيته نهر قال العيني وفي هذا الزمان لا يوجد السلطان العادل حتى قالوا من قال لسلطان هذا
الزمان عدلت او أنت عادل يكفر (قوله سواء كان كافرا الخ) صريح في صحة سلطة الكافر على المسلمين
وصحة توليته شخص القضاء وعليه فالاسلام ليس بشرط في السلطان واذا صحت التولية صح العزل أيضا
وفي الفتح ما يخالفه قال في البحر واذا لم يكن سلطانا ولا من يجوز التقليد منه كافي بعض بلاد المسلمين غلب
عليهم الكفار في بلاد المغرب كقرطبة الآن وبلمسية وبلاد الحبشة واقروا المسلمين عندهم على مال
يؤخذ منهم يجب عليهم ان يتفقوا على واحد منهم يجعلونه واليا فيولى قاضيا يقضي بينهم وكذا ينصبون
اماما يصلي بهم الجمعة قال في النهر وهذا هو الذي نظم من النفس اليه (قوله ومن أهل البني) فاذا ولى
سلطان البغاة باغيا وعزل قاضي العدل ثم ظهر باع عليهم احتاج قاضي أهل العدل الى تصديق التولية لان
صحة التولية تعتمد صحة العزل فاذا عزل قاضي العدل وولى باغيا صح واذا رفع قضاؤه الى قاضي العدل
بعده لان غايته أنه فاسق وقيل لا ينفذه وبه خيم الساجي نهر وقال العيني في شرح الهداية آخر باب
البغاة وعمدنا كل من تسلط اذا تم تسلطه يصير سلطانا فيصح تقلده القضاء ويصح منه ما يصح من
السلطان العادل (قوله يسأل ديوان قاض قبله) لينكشف له حال المحبوسين فلا يستلزم العمل بقول
المعزول والديوان اصله ديوان قلوب أولى الواو ين يا تخفيفا ولهذا ردت في الجمع والتصغير نحو دواوين
ودويرين نهر (قوله وهو الخرائط الخ) فاطلاق الديوان على الخرائط للمجاورة نهر (قوله التي فيها
السجلات) وهو جمع سجل بكسر السين والجيم وتشديد اللام وهو الصلح قال الله تعالى كل السجل
للكتاب ومنه اسمجال القاضي وتسجيله عيني قال في الجلالين في تفسير الآية كل السجل اسم ملك
للكتاب صحيفة بنى آدم عند موته واللام زائدة أو السجل الصحيفة والكتاب بمعنى المكتوب واللام بمعنى
على وفي قراءة لا كتب جمع انتهى قال شيخنا ومنه تعلم ان ما مشى عليه العيني من ان السجل الصلح أي
الصحيفة هو التأويل الثاني انتهى قلت فاضافة الطي الى السجل على التأويل الثاني من اضافة المصدر
للمفعول وعلى الاول للفاعل (قوله والمحاضر) المحضر ما يكتب فيه خصوصية المتخاصمين وما جرى من
اقرار المذمى عليه وانكاره والمحكم بالبينه أو النكول وكذا السجل والصلح ما كتب فيه البيع والرهن
والاقرار والحجة والوثيقة متناوِلان للثلاثة درر (قوله لانها محال الجرائد) بيان لعلاقة المجازي

سباحة كنت أقدر عليه وكان بك
قاضيا (ولا) ينبغي أن يسأله ولا
يطلبه (ويجوز تقلد القضاء من
السلطان العادل والمجازر) أي الظالم
مطلقا سواء كان كافرا أو مسلما كذا
في الاصل (ومن أهل البني) فان بعد
يسأل ديوان قاض قبله (الد) ان اخذ
من قولهم دون الكتاب اذا جمعها واعلم
أن كلمة ان تنبيه على أن تقلد القضاء
نادر غير كائن لا يتقلده الا معزول
بعدت النفس (وهو) أي الديوان
(الخرائط التي فيها السجلات
والمحاضر وغيرها) من نصب
الأوصياء والقيم في أموال الوقف
وتقدير النفقات والصكوك هذا مجاز
اذا الديوان هو الجريدة وانما هي
الخرائط ديوان لانها محال الجرائد

الحالية والمحلية حموى (قوله ونظري حال المحبوسين) أى فى سجن القاضى اما المحبوس فى سجن الوالى
فعلى الامام اوثابته النظر فى احكامهم فربما اذ بدبه والاطافه ولا يبت أحد فى قيد الارحلا
مطلوب ايدم ونفقتهم لئس له مال ذى المال نهر (قوله فى بحق الخ) وأما قول المعزول
فلا يقبل لانه بالعزل الحق بواجب من الزعيا وشهادة الفرد غير مقبولة لاسيما على فعل نفسه زيلعى
وهذا يفيد انه لو شهد مع آخر لا يميل شهادته نهر لكن افتى قارى اشد ما يقبولا وتبعه ابن نعيم درو لوقال
حبست بسبب سرقة اقررت بها فضع المولى يده واطلسه بكسيل وان فاز بيئته لا أى لا يطع للتقاوم نهر
وتبعه الحموى وفيه نظر لما سبق فى الحدردان طب المسروق منه شرط القطع سواء كان الثبوت بالبيئته
او الاقرار كذا ذكره الشارح هناك (قوله نادى مطالفا) سواء كان ائذاء فى محملته أو غيرها أخذ
الشارح هذا الاطلاق من عدم تغيب المصنف لكن غيره من الشارحين فيدوا بمجملية المحبوس وهو
الظاهر حموى (قوله ينادى كل يوم) عبارة العيني وغيره كالنهر ايام اوهر الاولى (قوله فيها) جواب قوله
فان حضر حموى (قوله اخذ منه كفيلا بنفسه وأطلقه) والفرق لاني حذيفة بين هذه المسئلة وبين
قسمة التركة حيث لا يؤخذ من الورثة كفيلا اذا اراد االقصة عنده ان الورثة تظهر حقهم فى المال
فلا يؤخر الى التكفيل لاحتمال ان يكون له وارث غيرهم لان ذلك موهوم فلا يعارض المحقق وفي هذه
المسئلة القاضى لا يجسه الا بحق ما يرفعه على غيره حتى يظهر خلافه زيلعى فان قال لا كنيلى
وجب ان يحتمل ما يوعا آخر فينادى عليه شهرا فان لم يحضر احدا اطلعه نهر (قوله وتعمل فى الودائع الخ) أى
الودائع التى وضعها المعزول فى أيدي الامناء حموى (قوله ونلات الوزن) جمع عليه وهى ما يتحصل من
ربيع الاوفاف حموى (قوله اذ افرار) أى اقرار ذى اليد نهر (قوله الارا يقر ذو البدائع) لانه ثبت
باقراره انه مودع القاضى ويد المودع كيد فصار كأنه فى يده فيقبل اقراره الا اذا بدأ صاحب اليد
بالاقرار لغيره ثم اقر بتسليم القاضى اليه والقاضى يعر به لغيره فيسلم الى المولى الاول وبغضن المقر فيتمه
للقاضى باقراره الثانى والمسئلة على اربعة اوجه اما ان يقر بأنه سبته اليه بعدما اقر به لغيره او ينكر لتسليم
فحكمه ما مذكرناه او يقربان المعزول سلمه اليه ثم يقربه لغيره فلا يقبل اقراره لثاني لانه لما أقر بان
القاضى سلمه اليه صار كأنه فى يد القاضى والرابع ان يقربان القاضى سلمه اليه ثم يقول لا ادري لمن هو
فحكمه ظاهر زيلعى (قوله ويقضى فى المسجد) وكذا السلطان والمعتق والعقبة ويستدير القبله كخطيب
ومدرس خاية قال الحموى هذا مخالف لما تقدم فى باب الجنائز من تعليمهم كراهة الصلاة على الميت
فى المسجد بان المساجد انما بنيت لصلاة المكتوبات فليعبر راتهم (قوله أى يجلس فى المسجد) لانه عليه
السلام حكم بين المتلاعنين فى المسجد ويخرج للمحاض او يرسل نائبه كم لو كانت الدعوى فى دابة وينتظر
مسجد فى وسط البلد ولا يتحكم وهو ماش او راكب وان اختاره هم ارسب وجوع او حاجة ولوجاع أهله
كف عنه ولا يقضى وهو يدافع احدا لا خبثين وكذا لا يقضى حال شغل قلبه ولو بفرح او برد او حر شديد
ولا يضرب فى المسجد حدا ولا تعزير بغير ومافى الخلاصة من ان القاضى اذا قضى بحق ثم أمره السلطان
بالاستئناف يحضر من العلماء لا يجب عليه انتهى أى لعدم جواز الاستئناف لانه لو حاز ولو حب عليه بأمر
الامام لان أمره بالجائز يصيره واجبا لان طاعة الامام فيما ليس بمعصية واجبة وذنا على الرسول العبد
برأى ابن عباس بسبع فى الاولى وخمس فى الثانية لامرهارون الرشيد أيا يوسف كذا بنى شيخنا (قوله
ويردهديه الخ) فلو تعذر ردها لعدم معرفته او لعدم مكانه وضعها فى بيت المال فان جاء ردت اليه ولو
تأذى بردها اعطاه مثل قيمتها بالاستعراض والاستعانة كالمدينة وتقبيل دازد بالقاضى للاحتراز عن الامام
والمفتى فيجوز له ما قبول المديونة واحاطة الدعوى الخاصة ككافى الحامية زاد فى التارخاية الواظ وفى
التارخاية من خصوصياته عليه السلام ان هداياه له وهذا يفيد انه ليس للامام قبول اشد ما فالمراد
بالامام فى كلام الحامية امام الجماعة نهر وبهر (قوله الامن قريه) أى المزمع فى ردها من فطيرة

(ونظري حال المحبوسين من أمر منهم)
(يقى أو) قامت عليه بيئته بأن أنكر
الحق و قامت عليه بيئته ازمه) أى
ذلك المحبوس المحبس (والا) أى وان
لم يفر المحبوس بحق أو لم تقم عليه بيئته
(نادى مطالفا) أى أمر ناديا
ينادى كل يوم المحبوس الذى بحق
فان بن نهر المحبوس الذى بحق
فليحضر حتى يجمع بينه وبينه فان
حضر فاول المحبوس فى ذلك اياما
على حسب ما يرى القاضى فان لم يحضر
انذره له لئلا يتعصا وأطلقه (وتعمل
فى الودائع وغلات الوزن) (يقول المعزول) فى
ولم يعمل) المتكلم (يقول المعزول) فى
هذه المسائل (الا ان يقر ذو اليد انه)
أى المعزول (سلمها اليه) أى الى ذى
اليه (فينبيل) المتكلم (قوله) أى قول
المعزول (فيها ويقضى فى المسجد
او داره) أى يجلس فى المسجد للعلماء
مطالفا والمسجد الجامع اولى وقال
الشافعى بكرة الجلوس فى المسجد وقال
مالك انما يكره اذا تعبد بالجلوس فيه
لفصل الخصومات وأما لو كان فى
المسجد فقدم اليه الخصمان لا بأس
بفصل الخصومة فيه (ويردهديه
الا) ان يكون اشد ما (من قريه)

الرحم نهر (قوله او من جرت عادته) ظاهره يقتضي انه يقبل من القريب وان لم يكن له عا قوفى كلام بعضهم ما يقتضي انه كالاجنبي وله ان يقبلها من السلطان ومن الباشا كان البحر حيث لم يكن لهما خصومة وليس له قبولها من الضيق نهر وتبت العادة في الاهداء بمرودة كره المريسى في قواعده شيخنا عن شيخه (قوله لو علم ان القاضى لا يحضرها لا يتخذها) هذا هو الصحيح في الفرق بين الخاصة والعامة (قوله ويشهد الجنازة ويعود المريض) لقوله عليه السلام لا علم على المسلم ستة حقوق اذا دعاه ان يحببه واذا مرض ان يعود له واذا مات ان يحضره واذا القيه ان يسلم عليه واذا استنحجه ان ينحبه واذا عطس ان يشتمه وحق المسلم لا يستقط بالقضاء زيلعى (قوله ويسوى القاضى بينهما) لقوله عليه السلام اذا ابتلى أحدكم بالقضاء فليسوي بينهما في المجلس والاشارة والنظر ولانه اذا قدم احدهما يتجرأ على خصمه وتتكرر همه صاحبه يفعل ذلك بين الكبير والصغير والاب والابن والخليفة والريعة والذنى والشرى وهذا دليل على ان للقاضى ان يقضى على الملك الذى ولاه القضاء هكذا فعل شريح على مع خصمه وخصمه واحد من اريعة فاذا سوى بينهما بالفعل فلخرج عليه فيما يحدون قلبه من الميل الى احدهما بعد ان حكم بينهما بالحق لان ذلك لا قدرة له عليه كما فى القسم بين سائذ زيلعى فلهذا الامام أبى يوسف حيث لم يمل الى احدا لخصمين حتى بالقلب الا فى قضية اريسة مع خصمه الذى مع انه قضى على الرشيد رعن الولوالجية (قوله اى فيهما ومن جهتهما) ضمير النذية فى كل منهما يعود على المجلس والقبال واشار به الشارح الى ان النصب فيهما يجوز ان يكون بنزع الخافض أى بالفعل بعد نزع الخافض وان يكون على التمييز وفيه ان النصب على نزع الخافض مقصور على السماع ولا ينتقل الى جوى وبعضهم يقيسه (قوله) يريد به تسوية النظر من الجانبين) اشار بهذا التفسير الى ان الاقبال فى كلام المصنف ليس مسعلا فى معناه الحقيقى جوى (قوله وتلغين حجة) كذا الشهود قال فى الخبر به ساعد الشهود المدعى فى الخصومة لا تقبل شهادتهم على المدعى عليه (قوله والمزاج معه او مع غيره) فى مجلس الحكم ولا يكثر فى غيره لانه يذهب بالمهابة خاصة لانه لا يكلمهما بغير ما تقدم اليه لانه فان ذلك يذهب حشمة محاسن القضاء اذا حضر فهو بالخيار ان شاء بدأهما بالكلام فقال مال كما وان شاء تركهما حتى يبدأ هو وهو احسن كيلا يكون مهيبا للخصومة لانه بعد لظهورها زيلعى (تمت) لا ينفى للقاضى ان يشار الصلح بنفسه بل يفوض ذلك الى غيره وبذلك وردا لثرى عن عمر جوى عن المفتاح وهذا وان ذكره فى المفتاح مطلقا الا ان الظاهر انه بالنسبة للأقارب وسأى آخر كتاب القاضى الى القاضى ما يشار الى ذلك (قوله واستحسنه ابو يوسف) فى النهى عن البرازية والقيمة الفتوى على قوله فيما يتعلق بالقضاء (قوله فى غير موضع التهمة) لانه قد يحضر وقد يقول اعلم مكان اشهد لمهاية المجلس فكان فى تلقينه احياء الحق ولا تهمة فى مثله فكان من باب التعاون على البر كالتخصص الغريم وتكفيله وحيلولة بينه وبين اشغاله قبل ثبوت الحق عليه وهذا نوع رخصة يرجع اليه بعد ما تولى القضاء والعزيمة فيما قال لانه لا يخلو عن نوع تهمة زيلعى وقوله كالتخصص الغريم هو ارسال الرجل أى المحضر لا حضارا الخصم كما فى العناية وأما فى موضع التهمة كان ادعى المدعى ألفا وخمسمائة والمدعى عليه ينكر خمسمائة وشهد الشاهدان بالالف والقاضى ان قال يحتمل انه أبرأ من الخمسمائة واستفاد الشاهد علم بذلك ووفق فى شهادته كما وفق القاضى فهذا لا يجوز بالانفاق وما فى الشرع لبلالة من قوله يجوز بالاتفاق صوابه لا يجوز كفى العناية وكذا يتعين ان يراد فى صدر القولة على قوله واستحسنه أبو يوسف فيما لا تهمة فيه فيقال أماما فيه تهمة مثل ان يدعى ألفا وخمسمائة الخ بدليل ما فى العناية وبضالو كان هذا تمثيلا لمسا لتهمة فيه لكان الجواز قاصرا على قول أبى يوسف فدعوى الاتفاق دلت على انه تمثيل لما فيه تهمة (تمت) اجرة المحضر على المدعى وهو صريح جرح عن البرازية وفى الحاشية على المتمرد وهو الصحيح دربقى ان يتال ما سبق عن ازيلعى من قوله وهذا نوع رخصة يرجع اليه بعد ما تولى القضاء الخ يوههم

أرى من جرت عادته بذلك) قبل القضاء ولو كان للقريب خصومة لا يقبل هديته أيضا وكذا الزايدة وكذا الوقعة له المعتاد برذر الزايدة وكذا الوقعة له خصومة لا يقبل أيضا (و) برذر (دعوة خاصة) أى لا يحضرها الا ان يكون المضيف قريبا له فحينئذ يحببه هكذا ذكر الخفاف وذكر الطحاوى أن على قول أبى حنيفة وأبى يوسف لا تجيب الدعوة الخاصة للعريب وقال محمد بن حبيب وانما تجيب العامة محمد بن حبيب ان المضيف لو علم ان القاضى والصحيح ان المضيف لو علم ان القاضى لا يحضرها لا يتخذها نهى خاصة (ويشهد الجنازة ويعود المريض) هذا اذا كان المريض من غير المتخاصمين وأما اذا كان من المتخاصمين أى بين (ويسوى) القاضى (بينهما) أى بين المدعى والمدعى عليه اذا حضرا (جلوسا وقيالا) أى فيهما أو من جهتهما يريد به تسوية النظر من الجانبين (ولينق عن مسارة أحدهما واشار به وتلغين حجة وصياقته) والى حاشى وجهه (والتعين الشاهد) الشهادة غيره (وتتبعين الشاهد) أن يقول أنشهد بكذا وكذلك استحسنه أبو يوسف فى غير موضع التهمة

ان محمد لم يتول القضاء وليس كذلك فقد نص في لسان المحكام على انه قد تولى القضاء (فروع)
يصح قضاؤه من ولاه وعليه ولا يكلم أحد الخصمين بلسان لا يعرفه الا خرد عن البدائع وفيه عن
المتارخانية الاحوط ان يقول للخصمين احكم بينكما حتى اذا كان في التقليد خلل يصير حكما بحكمهما
وفيه عن الفتح متى امكن اقامة الحق بلا ايعار صدور كان اولى وهل يقبل قصص الخصوم في مجلس القضاء
لا وفي غيره يقبل ولا يعمل بما فيها الا اذا اقر بلفظه صريحاً انتهى وقوله بلا ايعار صدور قال في الصحاح
الويرة شدة وقد احرز ومنه قيل في صدره وغربا لتسكين أى ضعف وعداوة وتقدم من الغيظ انتهى
(فصل في الحبس) لما كان بعض الناس يستحق العقوبة بسبب دعائه والحبس يصلح للعقوبة ذكره
في كتاب القضاء وافرده بفصل على حدة لانه اختص بالحكام كثيرة وهو مشروع بالكتاب والسنة
والاجماع أما الكتاب فقوله تعالى في قطاع الطريق او ينقوا من الارض والمراد به الحبس وأما السنة فلانه
عليه السلام حبس رجلاً بالتهمة وأما الاجماع فلا العجوبة ومن بعدهم اجمعوا عليه ولم يكن في زمنه عليه
السلام وأبي بكر وعمر وعثمان سجن وكان يحبس في المجلس او في المسجد ولما كان في زمن علي بن أبي السجس
وهو أول من بناه في الاسلام كما في الزيلعي وكان من قصب وسماه نافعا ونقبه للصوم فبنى غيره من مدر
وسماه مخيسا وفي ذلك يقول

التراني كسا مكيسا * بنيت بعد نافع مخيسا

وقال في النهر كان الحبس في زمنه عليه السلام وأبي بكر في المسجد والهدية حتى اشترى عمر دارا بمكة
باربعة آلاف درهم واتخذها مخيسا وقيل بل لم يكن في زمن عرو عثمان فاتخذته على والكيس من الكيسة
وهي حسن الماء في الامور والمخيس بالحاء المعجمة وبالياء المشناة التحتية وما في النهر والبحر من ابداء التناء
المشناة من فوق خلاف السواب كذا ذكره شيخنا ونقل عن الهامة لابن الاثير ما نصه وفي حديث علي انه
بنى سجنار سماه المخيس وتفتح ياؤه وكسر والتخيس التذليل وانسان يخيس في الحبس أى يذل ويهان
فالمخيس بالفتح موضع التخيس وبالكسر فاعله وصفة الحبس ان يكون في موضع خسر ليس فيه فراش
ولا وطاء وهذا يفيد انه لوحي له بذلك لا يمكن منه كمالا من أحد يدخل عليه للاستئناس الاقارب
أو جيرانه ولا يكتون ولا يخرج لجمعة ولا جماعة ولا تلج فرض ولا حضور جنازة ولو بكفيل الا لا وصول
والعزوع وعليه الفتوى بحر عن الخلاصة وفيه نظر لان فيه ابطال حق آدمي بلا موجب نهر عن الكمال
وكذا لا يخرج لمجي رمضان والعبيدين وان مرض مرضا اضناه فان وجد من يخدمه لا يخرج والا حرج
بكفيل وحضرة الخصم ليست شرطا ولا يخرج لمعالجة وكسب بل ولا يتكسب فيه در ولا يجمع من جماع
زوجته أو امته ان احتاج اليه وكان في موضع يستره ولوله دين اخرج ليخصم ثم يحبس ولا يغفل ولا يجرى
ولا يؤجر ولا يقام بين يدي صاحب الحق اهانة وعن أبي يوسف انه يؤجر لقضاء دينه الا اذا خيف فراره
فيمتدأ ويحول الى سجن اللصوص ولا يضرب الا اذا امتنع عن كفارة الظهار مع القدرة أو امتنع من
الاتفاق على قرينه بمرور اذا امتنع عن القسم بين نسائه بعد وعظه والضابط ما يغوت بالنأ حير لا الى
خلف در عن الاشياء وفيه عن الوهبية ان في ضرب نأديس ازار أى في تطيين الباب الى القاضي فاذا عمل
ذلك يترك ثقب ليق منه الماء والخبز والعبارة في تعيين مكانه لصاحب الحق وينبغي ان لا يجاب لو طلب
حبسه في مكان اللصوص ويجعل للنساء سجن على حدة نقيا للفتنة (قوله واذا ثبت الحق) ولو اثنان
وهو سدس درهم در (قوله عند القاضي) ظاهره ان المحكم لا يحبس قال في البحر ولم اره اقول صرح صدر
الشرعية بان المحكم ليس سوى (قوله امر بدفع ما عليه) ينبغي ان يقيد بالالم فيمكن القاضي من
الدفع اليه بنفسه كما اذا ادعى عينا يد غيره أو وديعة له عنده وبرهن انما هي التي في يده أو دين له عليه
وبرهن على ذلك فوجد معه ما هو من جس حقه كان للماضي ان يأخذ العين منه وما هو من جس حقه
ويدفعه الى المالك غير محتاج الى امر بدفع ما عليه نهر (قوله هذا اذا ثبت بالاقرار ان) كذا في الهداية

(فصل في الحبس) واذا ثبت الحق
للدعي على المدعي عليه عند القاضى
(امر بدفع ما عليه) ولا يعسبه على
القوم هذا اذا ثبت بالاقرار فان ثبت
بالعينة حبسه كما ثبت (فان ابي) عن
البايع

لأنه في الاقرار لم يعرف كونه مما طاف له طمع في الامهال فلم يستصحب المال فاذا امتنع بعد ذلك
 يجبس لظهور مطلعه وفي الثبوت بالبينة يجبس كما ثبت لظهور المطل بانكاره كذا حكى عن الصدر الشهيد
 وعن السرخسي عكس ذلك لانه اذا ثبت بالبينة يعتد بغيره قول ما علمت ان له على دينه الا الساعة فثبت
 علمت قضيت ولا يتأ في ذلك في الاقرار قال الزيلعي والاحسن ما ذكره هنا يعني ما ذكره المصنف من انه
 يؤمر بالابقاء مطلقا الخ (قوله حبسه) بطلب المدعي لانه لا يجبس بدون طلبه الا في قول شريح نهر
 (قوله في الثمن) قبض المشتري المبيع اولا وسواه كان الثمن على المشتري أو على البائع بعد الفسخ بالقالة
 أو خيار وكذا رأس مال السلم بعد الاقالة وكذا الاجرة لانها ثمن المنافع جوي عن الرمز (قوله والقرض)
 وكل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كذا ذكره العيني قال شيخنا هذه عبارة القدوري ودخل فيها بدل
 المغصوب وضمن المتلفات وقول القدوري أيضا وما التزمه بعقد يدخل فيه أيضا ما التزمه بعقد الصلح
 عن دم الممدواخلع مع انه لا يجبس في هذه المواضع ان ادعى الفقر وهذا هو السر في عدول المصنف عن
 عبارة القدوري هنا كان ينبغي للشيخ العيني تقويت كفة العدول بجزءه العبارتين وهو في ما سلكه
 تابع للزيلعي انتهى (تمت) اطلاق في القرض فعمم ما لو كان لزمي أو مستأمن ولو كان لهما عليه
 دين قفا وتوفي قدره فلصاحب الاقل حبسه وليس لصاحب الاكثر اطلاقه بلارضاه ولو أراد أحدهما
 اطلاقه بعد ما رضيا بحبسه ليس له ذلك نهر عن البرازية (قوله وما التزمه بالكفالة) يعم الكفيل وكفيل
 الكفيل وان كثروا نهر عن البرازية قال ويعم الكفالة بالدرك ولم ارها صرحا زاد القلانسي في تهذيبه
 وفي كل عين بقدر على تسليحها ليسعمل حبسه على العين المغصوبة والامانات اذا امتنع الامين من دفعها
 غير مدع هلا كما لانها صارت مغصوبة (قوله لاني غيره) فان ادعى في المهر المؤجل مثلا انه معسر
 ووجد من يقرضه أو كان له حرفة توفيته فلم يفعلها حبسه المحاكم نهر وهو مقيد بما اذا حل الاجل
 وقد طابته به كما في الهداية والتقييد بقوله ووجد من يقرضه أو كان له حرفة الخ لا حرفة اذا لم يكن
 كذلك حيث لا يجبس لان القول له في دعوى الاعسار وكذا المؤجل بحكم العرف كان تزوجها على
 الف والعرف تعجيل خمسة قبل الدخول وطابته بالساق بعد الدخول ما ادعى الفقر كان القول له
 كذا بخط شيخنا (قوله كتمان الغصب) والمتلفات وبدل عتق نصيب الشريك وديون النفقات
 للزوجة أو القريب واخطأ صاحب الاختيار اذا جعل بدل الخلع من القسم الاول نهر وانما لا يجبس في
 هذه الاشياء اذا ادعى الفقر لانه لا دليل على اليسار لان دليل اليسار اذا لم يوجد كان القول لم عليه الدين
 وعلى المدعي اثبات غناه بخلاف الفصل الاول لانه حيث حصل المال في يده ثبت غناه به واقدامه على
 التزامه باختياره دليل يساره درر (قوله غناه) أي قدرته على وفاء الدين (قوله بما رأى) الباء لاتعدية
 وهي ومدخولها متعلقة بمحذوف حال من الضمير المستتر في فيحبسه وما عبارة عن مدة وعائدها
 محذوف والتقدير مقدار حبسه بمدة رآها وجوز حذفه محييه مفعولا كذا بخط الشيخ شاهين (قوله
 مفوض الى رأى القاضى) ولو يومها هو الصحيح بل في شهادات المتقط قال أبو حنيفة اذا كان المعسر معروفا
 بالعسرة لا يجبس وفي الخاتبة لو فقره ظاهر أسأل عنه عاجلا وقبل يدينه على افلاسه وخلى سبيله نهر وفي
 البرازية قال المديون خلفه أنه ما علم اني معسر اجابه القاضى فان حلف حبه بطلبه وان نكل خلاه
 واقره المصنف وغيره قلت وقد منان ان رأى لمن له ملكة الاجتهاد درر (قوله يسأل عنه) احتياطا
 لا وجوبا من جبرانه ويكفي عدل بغيبة دأش وأما المستور فان وافق قوله رأى القاضى عمل به والا لا
 ولا يشترط حضرة الخصم ولا لفظ الشهادة الا اذا تنازع في اليسار والاعسار فلا بد من اقامة البينة على
 الاعسار درر ونهر (قوله خلاه) من الحبس جبراعلى الدأش نهر بلا كفيل الا في ثلاث مال يتيم ووقف
 واذا كان الدأش غائبا ثم لا يجبس للاول ولا لغيره حتى يثبت غريمه غناه برازية (فسرع) احضر
 الحبوس الدين وغاب ربه يريد تطويل حبسه ان علمه وقرره أخذ أو كفيلا واطلقه درر عن الخاتبة

(حبسه في الثمن والقرض والمهر المؤجل
 وما التزمه بالكفالة لاني غيره)
 أي لا يجبس في غير ذلك كتمان
 الغصب وارث الجنايات (ان ادعى)
 المدعى عليه (الفقر) عند الاموال دفع
 (الا ان يثبت غريمه غناه) بدليل
 شرعي (فحبسه بما رأى) من المصلحة
 وعن أبي حنيفة انه مقدار شهر وعنه
 بستة أشهر وعنه باربعة أشهر
 والخبر ان التقدير موقوف الى رأى
 القاضى (ثم يسأل عنه) يسأل
 القاضى الناس عن حاله (فان لم يظهر
 له مال خلاه) بعد مضي المدة

(قوله ولم يحل الخ) أي لا يمنعهم عن ملازمته عند الامام وهو الصحيح وقال يمنعهم لانه منظر بانظار الله
وله انه مغيا بقدرة على الايفاء وذلك ممكن في كل وقت نهروذ كفي النهرا أيضا بان معنى الملازمة للرجل
وللأمة (قوله ورد البينة على أفلاسه قبل حبسه) لانها بينة نفي فلا تقبل ما لم تتأيد بمؤيد وهو المحبس وبعده
تقبل عيني (قوله و بينة اليسار أحق) لانه عارض والبيانات للأنبيات الا ان يدعي المدعي اليسار
وهو يقول أعسرت بعد ذلك وأقام بينة تقدم لان معها علما بأمر حادث فتح بحثا قال في النهروذ ينبغي
ان يكون معنى المسئلة انه بين سبب الاعسار وشهادته الخ (قوله وأبد حبس الموسر) لانه جزاء
الظلم قلت وسجي في الحجر انه يباع ماله لدينه عنده ما ويبقى وحينئذ فلا يتأبد حبسه در (قوله لنفقة
زوجته) لانه طال ما امتناعه وانما يتحقق ذلك في اليوم الثاني من يوم فرضها أما مجرد فرضها لا يحبس
أما الماضية المفروضة فلا يحبس عليها وان قضى بها اذ ادعى العسر لانها ليست بيد مال ولا التزمها
بعقد نهروذ حتى لو برهنت على يساره حبس بطلبه ادر والنفقة المترمة بالعقد انما هي النفقة المطلقة كذا
نخط شيخنا وهذا تعلم ما في كلام العيني من القصور حيث اقتصر في التعليل لعدم حبسه على النفقة
الماضية بقوله لانها تسقط بمضي الزمان انتهى لا تقتضاه المحبس عليها اذا كانت مقررة وتراضيا عليها
مع انه لا يحبس أيضا اذا ادعى الفقر ولو زاد في التعليل قوله ولانها ليست بيد مال ولا لزمته بعقد
كما في الزيلي لم يرد عليه شيء الى هذا أشار الشيخ شاهين (تنبيه) حبست المرأة زوجها بجهارها وبدين
آخر فقال الزوج للقاضي احبسها معي فان لي موضعا في السجن فحبس معه لانها لو لم تحبس تذهب حيث
تريد وهو المختار لم ساد الزمان جوى عن المعتاح (قوله لاني دين ولده) لانه لا يستحق العقوبة بسببه
والمراد بالولد الاصل وان علا ولو وجد افساد او بولد فرعه وان سفل واذا لم يحبس فالقاضي يرضى
دينه من ماله ان كان من جنسه والاباعه للقضاء والصحيح هدم ما بيع عقاره كمنفوله والعبد لا يحبس
بدين مولاه كما لا يحبس مولاه بدينه الا اذا كان مأذونا مديونا فيحبس للغرماء وكذا المكاتب لا يحبس
ببدل السكينة واختلفوا في حبسه بدين آخر وصح في المبسوط عدم الحبس وعليه الفتوى لانه ممنك
من اسقاطه بجهيزه ولا المولى بدين المكاتب ان كان من جنس بدل السكينة لوفوع المماصة ولا يحبس
الصبي بدين الاسنلاك الا ناديا فان كان له ارب أو وصي وامتنع من قضاء دينه من ماله حبس والاباع
القاضي ماله ووفى دينه ولا تحبس العاقلة في دين ارض اذا كان لهم عطاء بل يؤخذ منه فان لم يكن لهم عطاء
حبسوا ولا يحبس المديون اذا كان له مال غائب او مديون موسر نهروذ عن البحر وغيره (قوله الا اذا أبي
الخ) لا بد منه هاعنه قصدا هلاكه فيحبس لرفع اسلاك عنه نهروذ (قوله اذ كان الولد صغيرا) ويجب
ان يكون البالغ الزم كذلك نهروذ والفقير بالصغير يفهم انه لو كان بالغ فقيرا يحبس اذا امتنع
من النفقة عليه مع ان نفقته واجبة عليه وفيه تأمل لا يخفى جوى عن البحر (قوله اشتباه الخ) الاولى
ان يقال فيه تشافض قال بعض المشايخ لا اشتباه في كلام المصنف ولا تناقض لان المراد من قوله هيا
ويحبس الرجل لنفقة زوجته النفقة المحاضرة اذا امتنع من الاتفاق عليها لا الماضية جوى فالمراد بالنفقة
المطلقة فيما سبق هي النفقة المحاضرة (قوله والولد) ان يكون نفقة الولد مما يلزمه بالاعداد نهروذ جوى

باب كتاب القاضي الى القاضي

اعلم ان الكتاب بعلمه كالقضاء بعلمه في الاصح ويقبل كتاب القاضي من محكم بل من قاض مولى من قبل
الامام ملك اقامه الجمع وقيل يقبل من قاضي رستاق الى قاضي مصر أو رستاق واقدمه في من العمار
والكحل وفي البحر عن السراج اذ كان الكتاب الذي ورد عليه لم لا يقبل شهادته له كالأولدين وازوجه
جازا قضاء به بتلاف ما اذا ترفعوا اليه من غير كتاب انتهى وفي التنوير وشرحه اذ وقع للماضي حادثة

(ولم يحل الخ) القاضي بعد سائر حرمته
(بينه وبين غرامته ورد البينة)
لوفات البينة (على أفلاسه قبل
حبسه) عند الجهور وقيل تقبل
(وبينة اليسار أحق) أي لو أقام
المحبس بینه على عسر وراقم رب
المال بینه على يساره فبينة اليسار
اولى وكيفية الشهادة على الادلاس
محكي عن ابي العباس انه قال ينبغي
ان يقول الشهود تشهد بانه معلس
معدم لانعام له مالا سوى كسويه
التي عليه ونياب له واد اختبرا
امر في السر والعلانية ككذافي
شرح السيد الهادي (وابد حبس
الموسر) الى ان يدفع المال الى المدعي
(ويحبس الرجل لنفقة زوجته لاني
دين ولده الا اذا أبي) الاب (من
الاتفاق عليه) أي على الولد فحينئذ
هذا اذا سكتا الولد صغيرا
لا مال له راعا مدين الولد لان الرجل
يحبس في دين والده مديدا اشتباه لانه
يأمنس قوله فيما تقدم لاني عبره ولو
قال في الاول حبسه في القرض وما
التيهه بالتمسك لاهرو الكمال اكان
اولى لان راعا روجه وان لم يسل
ما يزمه بالاعتد
باب كتاب القاضي الى القاضي

وغيره) اي غير كتاب القاضى اورده هذا الباب بعد فصل الحبس لانه يتم بقاى واحد وكتاب القاضى الى القاضى لا يتم الا بقاضين والواحد قبل المتعدد لا محالة وفي السراجية كتاب القاضى الى القاضى فيمادون مسيرة السفر لا يجوز في ظاهر الرواية وعن ابى يوسف انه لو كان بحال لو غدا الى باب القاضى لا يمكنه الرجوع الى منزله في يومه ذلك يقبل وعليه الفتوى (ويكتب القاضى الى القاضى في) المحقوق كلها (غير حد ووقود) ولا يقبل في الاعيان المنقولة كالثياب ٣٢ (الجزء الثالث من فتح المعين) والعبيد والاماء وعن ابى يوسف انه يقبل في العبيد دون

اولولده فاناب غيره وقضى نائب القاضى له اولولده جاز كما لو قضى للامام الذى قلده القضاء اولولده الامام سراجية خلاف الجواهر والمقتط انتهى (قوله وغيره) اراد بالغير قوله وتقصى المرأة الخ نهر (قوله في المحقوق كلها) أشار بهذا المزج الى أن المستثنى منه محذوف من كلام المصنف حموى واراد بالمحقوق كل ما ثبتت مع الشبهة كالدين والنكاح والطلاق والعتاق والشفعة والوصية والاياء والموت والورثة والقتل اذا كان موجباً للمال والنسب من المحي والميت والغصب والامانة المحجودة من ودعة ومضاربة وعارية والاعيان المنقولة والعقار اذا بين حدوده الاربع نهر (قوله غير حد ووقود) وهذا بالايجاع الا في رواية عن مالك انه يكتب فيها ايضاً عني وانما لم يقبل في الحدود والوقود لما فيه من الشبهة زيلعي (قوله ولا يقبل في الاعيان المنقولة) في ظاهر الرواية للحاجة الى الاشارة اليها في الدعوى والشهادة نهر (قوله في العبيد) لغلبة الاباق فيهم عني (قوله يقبل في جميع ما ينقل) والاشارة اليها لتحقيق عند القضاء من الثاني فاكتم في بيان نهر وفي كون القضاء من الثاني او من الاول خلاف حكمه ان زيلعي وسأني (قوله وعليه الفتوى) للضرورة عني (قوله وكتب بحكمه) قال ان زيلعي انما يكتب السجل حتى لا ينسى الوافعة على طول الزمان وليكون الكتاب مذكراً لما لا فلا يحتاج الى كتابة الحكم لانه قد تم بحضور الخمس نفسه او من يقوم مقامه الا اذا غاب بعد الحكم عليه او جحد الحكم فينقض ويكتب ليسلم له حقه او لينفذ حكمه انتهى فهذا من الزيلعي صريح في ان المراد بالخمس اما المدعى عليه او وكيله وان دلوا بريد بالخمس المدعى عليه كان الى الكتاب الاخر ما قد علمت من الفوائد فسقط قوله في الفتح يريد بالخمس الحاضر من كان وكيلاً من جهة المدعى عليه او مسخر او هو من ينصبه القاضى وكيلاً عن الغائب يسمع الدعوى والاولاد بالخمس المدعى عليه لم يبق حاجة الى الكتاب الاخر لاراد بالخمس حاضر عند القاضي وقد حكم عليه نهر فما في الدرر بعد ان عزى النهاية ما قد مناه عن الفتح من قوله والا حسن ان يقال ان قوله فان شهدوا على خصم ليس بمقصود بالذات بل توطئة لقوله وان شهدوا بغير خصم لم يحكم الخ فيه نظري ان يقال لو أبدل الزيلعي قوله يسلم له حقه بقوله يستوفي منه الحق لكان أولى (قوله وهو المدعى سجلاً) أى الحجة التي فيها حكم القاضي هذا في عرفهم وفي عرفنا كتاب كبير تضبط فيه وقائع الناس بعر (قوله وهو الكتاب المحكى) نسبه الى الحكم باعتبار المال نهر (قوله جاز للسكنوب اليه رده) يشير الى ما ذكره من أن المكتوب اليه يحكم برأيه وان خالف رأى الكتاب بخلاف السجل فانه ليس له ان يخالفه ويتقضى حكمه لانه استحكم بالقضاء عني وتعبير الشارح بجواز رده اليه يعني اذا كان مخافاً لارايه يشير الى ما قيل من انه اذا قضى بذهب غيره نغذ والا لعبر بالوجوب (قوله حليمته كذا) ويعرف العبد غاية التعريف بصفته واسمه وسنه وقيمه ليعطيه وهم الشركة لانه ربما يشاركه غيره في الاسم والصفة والحلية وفي المقضى عليه وهو الذي في يده العبد وهذه الجهة لا بالحضور والاشارة اليه ترتفع فلم يوجب احضاره والحجارية كالعبد في جميع ما ذكرنا الا انه لا يسلمها للمدعى بل يبعثها مع أمين معه زيلعي (قوله ويجعل في عنقه شيئاً) قال ان زيلعي خاتم من رصاص (قوله ويكتب الى قاضى بخارى جواب كتابه) ويشهد شاهدين على كتابه وختمه وعلى ما في الكتاب زيلعي (قوله لدن لا يحكم) حكمه ان زيلعي يقبل بعد ان صدر بأنه يحكم به ونصه فاذا وصل الكتاب الى القاضى وشهد الشهود ان هذا كتابه وختمه أمر المدعى ان يحضر بشهوده الذين شهدوا عنده فيعبدوا الشهادة بالاشارة الى العبد انه ملكه فاذا شهدوا

الاماء وعنه انه يقبل فيهما وعن محمد انه يقبل في جميع ما ينقل وعليه المتأخرون وقال القاضى الاسيحياني وعليه الفتوى ثم الكتاب الى القاضى نزعاً احدهما السجل والثاني يسمى بالكتاب المحكى (فان شهدوا على خصم) اي على خصم حاضر وهو المدعى عليه (حكم بالشهادة وكتب بحكمه) ليرجع على بانه (وهو المدعى سجلاً والا) اي وان شهدوا بغير خصم (لم يحكم وكتب الشهادة لئلا يكتب المكتوب اليه بها وهو الكتاب المحكى وهو) أى هذا الكتاب (نقل الشهادة في الحقيقة) والفرق بينه وبين السجل ان السجل لا يكون الا بعد الحكم والكتاب المحكى لا يكون الا قبل الحكم وحكم القاضي في السجل اذا وقع في مسألة مختلف فيها ليس للمكتوب اليه ولاية ازبدل عليه تنفيذه لا اتصال الحكم به بخلاف الكتاب المحكى فانه جاز للمكتوب اليه رده وقد ذكر كيفية هكذا يكتب قاضى بخارى الى قاضى سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا عندي ان عبد فلان المسمى بـ... الذي حليمته كذا وكذا أتى من مالكه فلان ودفع سمرقند في يد فلان الى آخر الباب ويختمه فاذا وصل الى قاضى سمرقند يحضر الخمس مع العبد ويقعد بشرائطه التي تأتي في المتن فان لم يذكر حليمته كما كتب يتركه وان كان فالخمس ان ذهب الى بخارى فيها والا سلم العبد الى المدعى لانلى وجه القضاء وأخذ منه كره لا بنفس العبد ويجعل في عنقه شيئاً ويختمه حتى لا يتعرض له احد في الطريق انه سرق ويكتب الى قاضى بخارى جواب كتابه وانه أرسل اليه حكم العبد فاذا وصل اليه الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا في حضرته ويشيروا اليه انه ملك المدعى لكن لا يحكم ثم يكتب هو الى قاضى سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره

ويجعل في عنقه شيئاً ويختمه حتى لا يتعرض له احد في الطريق انه سرق ويكتب الى قاضى بخارى جواب كتابه وانه أرسل اليه حكم العبد فاذا وصل اليه الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا في حضرته ويشيروا اليه انه ملك المدعى لكن لا يحكم ثم يكتب هو الى قاضى سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره

حكمه وكتب الى المكتوب اليه ولا ليرأ كفيه وقيل لا يحكم له به لان الحكم على الغائب لا يجوز الخ
(قوله وارسله مع العبد) أي ارسل الكتاب (قوله كذا في الاصيل) في بعض النسخ الاصل (قوله وقرأ
عليهم) أي على من أشهدهم وهم شهود الطريق لانهم يشهدون عند الثاني فلا بد من القراءة عليهم
اذ لا شهادة بدون العلم دروعني ومن شرطه ان يكون للكتاب عنوان وهو ان يكتب فيه اسمه واسم أبيه
وجده واسم القاضي المكتوب اليه وأبيه وجده حتى لو أدخل شيئاً منها لا يقبل الكتاب ويكتب العنوان
من داخل الكتاب حتى لو كان على الظاهر لا يقبل وقيل هذا في عرفهم أما في عرفنا فالعنوان يكون
على الظاهر فيعمل به (قوله وختم عندهم) ومن الشروط ان يكون فيه التاريخ فلم يكتبه لا يقبل نهر
(قوله وعند أبي يوسف لا يشترط شيء من ذلك) وإنما الشرط ان يشهدهم ان هذا كتابه ويكتب القاضي
الحاجة التي لا بد من معرفتها واختاره السرخسي والكمال فلا يضر ذكره غير محتوم مع شهادة العدل انه
كتاب نهر (قوله وعن أبي حنيفة انه يسلمه الى الشهود) هذه الرواية هي التي مشى عليها المصنف وظاهر
التعبير عن انها ليست المذهب حموي (قوله ولم يقبله) أي لم يقرأه والا فبعد قبوله لا يترتب عليه حكم
نهر (قوله بالاخصم) هو المدعى عليه نعم ان كان مقرا استغنى عن الكتاب وإنما كان حضور الخصم
شرطاً لقبوله أي إقراره لانه بمنزلة الشهادة على الشهادة (قوله وشهود) مسلمين ولو كان الكتاب لدى
على مثله لانهم يشهدون على فعل المسلم هذا اذا انكر الخصم انه كتاب القاضي فان اعترف استغنى عن
الشهادة بخلاف كتاب الامان في دار الحرب حيث لا يحتاج الى بينة كما في التنزيل وشرحه معللاً بأنه ليس
بلازم وفيه عن الاشياء لا يعمل بالخط الا في مسئلة كتاب الامان ودفع المبيع والصراف والسمسار (قوله
لم يشترط في الكتاب ظهور العدالة) أي عدالة شهود الطريق (قوله والصحيح الخ) جزم به الزبلي
حيث قال يعني اذا ثبتت عدالتهم عنده بأن كان يعرفهم بالعدالة او وجد في الكتاب عدالتهم بأن كان
للقاضي الكتاب قد كتب عدالتهم او سأل من يعرفهم من الثقات فركوا ما قبل ظهور عدالتهم فلا حكم
ما انتهى كذا قيل واقول ما ذكره الشارح من الخلاف في اشتراط العدالة والصحيح انها شرط بالنسبة الى الخ
كتاب واما ما جزم به الزبلي فهو بالنسبة للحكم به وهي مما لا خلاف فيه وحينئذ فعدم اشتراط المصنف
عدالة لفحظه لا ينافي جزم الزبلي بها (قوله ثم حضور الشهود عند الفتح غير لازم) وكذا لا يشترط
حضورهم لقبول الكتاب خلافاً لظاهر قول المصنف فيما سبق ولم يقبله بلاشهود ولذا اؤله في النهر حيث
قبل القبول على القراءة (قوله بموت القاضي الكتاب وعزله) يعني قبل وصول الكتاب الى الثاني
وبعد قبوله ان يقرأ عليهم وقال ابو يوسف لا يطل اما بعدهما فلا يطل ولو قبله مع هذا وحكم به ثم رفع
القاض آخر امضاء جاز لا بد صايف محتمداً فيه وفي النهر اذا كان الاختلاف في نفس القضية
فبغير قاض آخر وان كان في المقتضى به استغنى عن ذلك انتهى دروسياً في هذا ما زبليان (قوله وعدم
بليته) بجنونه وورثته وحده لثبوت وعماه والاغما عليه وكذا فاسقه على القول انه يعزل به في ان
بال ما ذكره الشارح كازبلي والعيني والجرجاني توجيه بطلان الكتاب بموت الكتاب بنوهم لا بد من
شهادة على الشهادة نظريه المرحوم الشيخ شاهين عباسي في الشهادة على الشهادة للفرع بلا موت
له او مرضه او سفره ولذا علل في الجوهره بأن كتابه كخطابه في مجلس قضائه وعمره بطالت اهليته
طاب الخ (قوله وعن أبي يوسف انه يقبل بعد موته أيضاً) الذي في الزبلي وقال ابو يوسف الخ (قوله
قبله من يصل اليه من الغضاة الخ) ولو وصل الى قاض ولو بعد كتابه المكتوب لا يقبله لعدم ولايته
في الخطاب تنوير وشرحه (قوله خلافاً لابي يوسف) استحسنته كثير من المشايخ الزبلي والناظر من
لاصة وعليه عمل الناس اليوم قال وفي الفتح وهو الوجه الخ (قوله لا بموت الخصم) لان دارس يوم
نه فينفذ عليه ولومات المدعى ينبغي ان لا يطل لان قريته تقوم مقامه فينفذه الزبلي والناظر
تشاهد الاصل خلافاً لما في اخباره وروى عن القاضي الداهية على ان لا يقبل

کتاب الی کل من يصل الیه فانه لا یعوز ۹ ث
 الخضم والمافرع من بیان کتاب القاضی شرعی غیره فتعال

فيه شهادة النساء بحرو ولو سمع الخصم بوصول كتاب القاضي فهرب الى بلدة أخرى فلقاضي
المكتوب اليه ان يكتب الى قاضي تلك البلدة بما ثبت عنده من كتاب القاضي واذا أقام شاهدا عند
القاضي وسأله القاضي ان يكتب له كتابا الى قاض آخر فعل فانه قد يكون له شاهد في محل المكتوب اليه
نهر وفعله ولو سمع الخصم بوصول كتاب القاضي فهرب الى بلدة أخرى فلقاضي المكتوب اليه
فكيف يكتب مع عدم فتحه والجواب ان حضور الخصم شرط لفتح الكتاب لاجل المحكم لا لارسال الكتاب
الى آخره حوى عن بعض الفضلاء (قوله وتقتضي المرأة الخ) لما مر من ان اهله اهل الشهادة وشهادتها جائزة
في غير ما ذكر فكذلك فاضاؤها الا ان موليا آثم لم يخراب قوم ولوا أمرهم امرأة والظاهر ان الخشني المشكل
كأمرأه واخبار انشراح بنفصه ان عقلها لا يفيد سلب أهليتها بالكلية الا ترى انها تصلح شاهدة وباطرة
الارفاق وصية على اليتامى ثم هو منسوب الى الجنس بخلاف الفرد خلافه ومن حوادث الفتوى ان
وافه شرط الشهادة في وقعه لزيد ثم لولده من بعده فلم يترك بعده الا بشا فأتى صاحب الجبر باستحقاقها
للوفاة بناء على ان قوله في الفتح في الاوقاف يتعلق بكل من شاهدة وباطرة ونظريه في النهر بما يطول
ذكره قال اذا عرف هذا فمقرر برهاني شهادة وقف ابتداء غير صحيح انتهى ورأيت بخط السيد الحموي
عن المقدسي موانعة ما في النهر ونفسه لعائل ان يقول ان في الاوقاف متعلق بباطرة لا بشاهدة وعلى
تقدير تنازع العاملين فيه فالمتعارف في الاوقاف سلاف هذا وهو كون الشاهد فيها ذكرا انتهى ثم نقل
عن بعض الفضلاء ما نصه بل الظاهر ان في الاوقاف متعلق بهما لا بباطرة فقط وأما قول المقدسي
فالمتعارف الخ فلا يمنع كونها أهلا للشهادة وقول الاصحاب بان شهادتها في غير حدود وفود جائزة فكذا
فضوها صريح في صحة تقريرها في الارفاق اه وأما تقريرها في نحو وظيفة الامامة فلا شك في عدم صحته
لعدم أهلية باحلافها ما زعمه بعض الجهلة من انه يصح ويستنبط لان صحة التقرير تعتمد وجود الاهلية
وأبضا جواز الاسناد بفرع صحة التقرير وأما ساطنة المرأة والخشني فصححة قال السيد الحموي وفدولي
دصر امرأة تسمى شجرة الدر جارية الملك الصالح بن أيوب الخ والمختار جواز كونها ندية لارسله لبناء طاهن
على الستر (قوله في غير حدود وفود) في النهر عن الخلاصة لو قضت المرأة في الحدود والعرض فرفع الى
قاض آخر فامضاه ليس لغيره ان يبطله انتهى (قوله كشهادتها) فانها لا تجوز فيهما الشبهة البدلية زيلعي
(قوله ولا يستخلف قاض) ولو بعد جرح عن العناية لانه مفوض اليه القضاء دون التليد فصار كوكيل
بالبيع أو النكاح ليس له ان يوكل الا باذن فاذا عقد بحضرة موكله او بغيره فاجازه صحيح أما وكيل
بالطلاق أو العتاق اذا أجاز أو حضر لم يصح لان المقصود عبارة نهر عن النية واذا استخلف من لم يفوض
اليه ذلك فتقتضي الثاني بخضرم الاول او بغير محضره الا انه أجاز له جاز كوكيل اذا وكل مع عدم الاذن
بشرط ان يكون الخليفة هلالا للقضاء لا رقيقا ولا محدودا في قذف ولا كافرا واعلم ان هذا قضاء فوضولي
ابتداء فيستفاد منه ان الفوضولي بالاستخلاف لو قضى وأجاز له القاضي صح نهر أيضا واعلم ان الوصي يملك
الايصاء الى غيره ويملك التوكيل والعزل في حياته لان أوان ثبوت حكمها بعد موت الموصي وفدي يجوز
لوصي عن الجري على موجب الوصية زيلعي قيد باستخلافه قاضيا لان له التوكيل والايصاء بلا اذن
الامام والفرق ان المنفذ يفعل ما لا يفعله الوكيل والوصي فيكون توقع الفساد في القضاء أكثر بجرح عن
العناية (قوله الا اذا فوض اليه ذلك) صريحا كقول من شئت اودلاله كجعله قاضي القضاء والدلالة هنا
أقوى لان في الصريح يملك الاستخلاف لا العزل وفي الدلالة يملكهما كقوله ول من شئت واستبدل
من شئت فان قاضي القضاء هو الذي يتصرف فيهم بتقليد او عزلا در (تقمة) استخلف المأذون رجلا وأذن
له في الاستخلاف جاز له الاستخلاف ثم رخم (قوله يجوز له ان يستخلف) سواء كان مذهب الخليفة موافقا
لمذهبه أولا وهل له الاستخلاف قبل وصوله الى محل ولايته في شرح أدب القضاء انما يصير قاضيا اذا بلغ
الموضع الذي فوض اليه القضاء وفيه ينبغي للقاضي ان يقدم نائبه كي يعرف أحوال الناس ومقتضى

(وقضى المرأة في غير حدود وفود)
كشهادتها (لا يستخلف قاض)
على القضاء (الا اذا فوض) الامام
(اليه ذلك) انى الاستخلاف فينبذ
يجوز له ان يستخلف

الاول انه لا يستخلف والثاني انه يستخلف فيحمل على ارسال النائب باذن الخليفة وان ذلك معروف
بينهم نهر وأقول جواز ارساله لتعرف احوال الناس لا يستغاد منه جزاء حكمه قبل وصول المرسل ثم
رأيت بخط السيد الحموي عن بعض الفضلاء مانعه ليس المراد محض الارسال اعلم ان ارساله على
ان يحكم وهو مدعوع الخ وحينئذ فلا يعول على ما أفتى به صاحب البحر من جواز استخلافه قبل وصوله الى
محل قضائه (تتمه) النائب يقضى بما شهدوا عند الاصل وبالعكس ولو كان له ولاية القضاء رعين من كل
اسبوع ففقد في غير نوبته واحاز في نوبته جاز وعلى هذا الوقف في غير محل ولايته فأجاز فيها يجوز
(قوله بخلاف المأمور بالجمعة) لكونها على شرف القوات فان كان قبل شروعه لمحدث أصابه لم يجوز له ان
يستخلف الامم شهد الخطبة لانها بشرط فيها فلا تنعقد دونها وان بعد الشروع فاستخلف من لم يشهد
جاز لانها انعدت بالاصل فكان الثاني بانه فلا يشترط للبناء ما يشترط للافتتاح زيلعي ونهر وما في الدرر
من ان الحبيب ليس له الاستخلاف ابتداء الا باذن الاصل له وانما هو فهم فهمه من بعض العبارات وقد
صرح العلامة ابن جريش بان اذن السلطان باقامة الخطبة شرط اول مرة فيكون الاذن منسحباً ولا
يشترط الاذن لكل خطيب بحر (قوله حتى لا يملك القاضي الخ) ولا يعزل بعزله ولا يجوز ولا يموت
السلطان بل بعزله درس ان يلعى لكن لا يعزل الا اذا وصل اليه الخبر كولو ليل وس الثاني انه لا يعزل
ما لم يأت قاض آخر صايد للسلمين عن تعطيل قضايهم برار يذم كتاب القضاء (قوله حكم قاض) لم يعزل
آخر ليع حكم نفسه نهر عن المصاح والنقيب يد في استوير انفاي در (قوله أمضاء) وافق ربا او خالعه
بقي على قضائه ومات او سئل لانه ذكر في سياق الشرط فيع ليس في كلام المصنف ما يوهم انه انما يصيبه
اذا كان مرافقاً لزم كمنع الزيلعي بحر رأياً ما سأتى من قوله الا ان يات الف الكتاب الخ صريح في مع
ما دعه من الايام ومعنى امضاء حكم بمقتضاه والمرام الحكم القاضي لا الحكم والمراد من الامضاء اتمام
الحكم وهذا ان كان بعد دعوى فتنة من خصم على سبهم حتى لو فات هذا الشرط لا يفسد القضاء لان
فتوى فيحكم الثاني مذهبهم والتا في الواقعة في زماننا غير معتبر له صدور ره بلاد دعوى بحر وشرطه ان
يكون الحاكم عالم بالاختلاف حتى لو قضى في فصل مجتهد به وهو لا يعلم بذلك لا يجوز قضاءه عند عاينهم
ولا يعضيه الثاني نهر عن الزيلعي وغيره لكن في الدرر الخلاصة وبقي بخلاف الخ ولا يشترط فيه احضار
شهود الاصل بل يكفي الشهادة على الحكم وفي البحر لو ارباب القاضي في حكم الاول له ان يطلب شهود
الاصل قال نهر ولم أجده لغيره وهذا كله اذا كان الاستخلاف في المقضي به اما اذا كان في نفس
القضاء فغيره روايتان في رواب لا ينفذه وهو الصحيح لان محل الخلاف لا يوجد قبل القضاء فاذا قضى حينئذ
وجد محل الخلاف والاجتهاد فلا بد من قضاء آخر يرفع أحدهما وذلك مثل القضاء على العائب والعائب
وقضاء المحدث وفي القذف وشهادته بعد الموت بحر عن الزيلعي وفيه عن الفتح اذا رأى المصلحة في القضاء
على العائب اوله حكم فانه ينفذ ولا يفتقر الى امضاء قاض آخر وفي الخلاصة الفتوى على هذا انتهى قال
فقد اختلف الترجيح (تتمه) حكم بخلاف مذهب ناس المذهب أو عامدا نفع عند الامام رواية واحدة
في الناس وكذا العامد في احدي الروايتين عنه وعندهما لا ينفذ في الوجهين قال الزيلعي وعليه الفتوى
وفيل الفتوى على النفاذ ذكره في الكافي انتهى فخذ اختلاف في الفتوى والوجه في هذا الزمان ان يفتى
بقوله لان التشارك لمذهب عمدا لا يفعل الا لاوى باطل وأما الناسي فلانه انما يولي الحكم بمذهب أبي
حنيفة فلا يملك الخاتمة فيكون مع ولا النسبة الى ذلك انكم من الخ وأما مراد المحدث في
صنادق فملا مجتهدا فيه نفع أمره درع التشاركية في ان يسأل ما سبق عن البحر من ان التا في
الواقعة في زماننا غير معتبر له صدور ره بلاد دعوى بحالف الثاني حاشية الاشياء للعلامة البيري حيث
ذكر عند قول الاشياء الكذب مفسدة محرمة الا في ثلاثة مواضع مانعه ويزاد مسائل منها وهي
السابقة اذا خاف الواقف ان يبطل وقعه ناض فانه يكتب في ذلك الوقف وقد نفي بدقاس معللاً بانه

(بخلاف المأمور بالجمعة) حيث يجوز
له استخلاف غيره وان لم يأت الامام
لا امام الجماعة بالاستخلاف فاذا اذن
بالاستخلاف فاستخلف من اراد المستخلف
قاضي من جهة الامام لا من جهة
القاضي حتى لا يملك القاضي الاول
من الثاني الا ان يقول له الخليفة
ولم يأت واستبدل من شئت
نظامك من الثاني (واذا رفع اليه حكم
قاضي آخر امتناه

كذب لمنع المطلق من الإبطال انتهى معزى بالعمادية فتحصل من مجموع كلام البحر والبيرى ان في
المسئلة اختلاف على ما ذكره البيرى لا يشترط لجهة الحكم كونه مرتباً على دعوى من خصم على مثله وهذا
هو الموافق لمذهب الامام مالك وقد نهى على ذلك فيما علقناه على الاشياء (قوله ان لم يخالف الكتاب)
الذى لم يخالف في تأويله السلف در كالفضاء يحمل منية قايه أو ابنيه أو بجهة نكاح أم منيته أو بنتها بحر
أو بلزوم ثمن متروك التسمية عمداً فإنه مخالف لما هو قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه ولا بد
من تقييد الكتاب بان لا يكون قطعي الدلالة والافصح العلة المتواترة من كتاب أو سنة اذا كان قطعي الدلالة
كفر نه عن التسليم قال وظاهر كلامهم ان أيد التسمية على الذبيحة لا تقبل التأويل بل هي نص في
المدعى وفيه نظير يظهر مما انتهى يريد ما سبق عن التلويح (قوله والسنة المشهورة) كتحميل بلاوط
لخالقة حديث العميلة در والقضاء بشاهد وعين فإنه مخالف للحديث المشهور البينة على المدعى واليمين
على من أنكر وفيه بالمشهورة احتراماً عن العربي بن عمر الزبلي (قوله والاجماع) كالحكم ببطلان
قضاء الناضي في الجته وفيه والمراد بالاجماع ما ليس به خلاف يستند الى دليل شرعى وغير المستند بسبب
خلافه لا اختلافاً قال في الهداية والمعتبر الاختلاف في المصدر الاول انتهى وعليه فرع بعضهم ان للقاضي
ان يطل ما قضى به المالكى والشافعى برأيه وإنما يفهم اذا كان قول أحدهما موافقاً لقول بعض الصحابة
أو التابعين باعتبار انهما مختلف في الفقه الاول لا باعتبار انهما أحدهما قال في الفتح وعندى ان
هذا لا يعمل عليه فان صح ان مالكاً راى احقيه من الشافعى في شيء فلا شك في كونه المحل اجتهادياً
والا فلا ريب انهم اهل اجتهاد ورغبة شهر (قوله بان قولنا لا دليل عليه) لتعليل للاستثناء فكأنه
يقول عدم تقييده اذا كان مخالفاً للدلالة المذكورة بسبب انه يكون قولاً لا دليل عليه كالقضاء بسقوط
الدين اذا مضى عليه سنون واعلم انه لا يلزم من عدم سقوط الدين بمضى سنين سماع الدعوى الا ترى الى
ما ذكره في الخلاصة من ان دعواه بعد ثلاثين سنة لا تسمع وفي المبسوط بعد ثلاث وثلاثين اذا كان المدعى
والمدعى عليه في مكان واحد ولم يمنع من الدعوى مانع وحجى على ما في المبسوط في الفواكه البدرية
وعلى بان ترك الدعوى هذه المذمومة يمكن بدل على عدم الحن ولا فرق في ذلك بين العقار والدين
وغير ذلك قال الحموى أقول في صرة المتاوى تغاير في الغنى انه استثنى الارث والوفى فتسمع
الدعوى فيهما بعد مضي المدة المذكورة انتهى (قوله وينفذ القضاء الخ) للنفاد باطلاً شرطاً الاول
عدم علم القاضي بكذب الشهود فلو علم به القاضي لم ينفذ كره في النسخ الثاني كون المحل قابلاً اذا كانت
المرأة تحت زوج أو مفعلة أو مرتدة أو خمرمة بمساهرة أو برضاع لم ينفذ بحر (قوله بشهادة زور) في
البحر عن القنينة ادعى جارية ايداً اشتراها كذا أى ادعى كذباً وزوراً اذا ذكر خلف فنكل ففقدى عليه
بالنكول تحمل الجارية للمدعى ديانته وقضاءه كما في شهادة الزور انتهى قال في البحر فعلى هذا القضاء بالنكول
كالقضاء بشهادة الزور انتهى قلت فلو حذف المصنف شهادة واقصر على قوله وينفذ القضاء بالزور لكان
اولى وأما القضاء باليمين الكاذبة فلا ينفذ ولهذا قال الزبلي ادعت المرأة ان زوجها بائناً بثلاث
أو بواحدة فجحد الزوج فخلعه القاضي خلف ان علمت ان الامر كما قالت لا تسمعها الا فامة معه ولا ان تأخذ
من مبراته شيئاً وهذا لا يشك اذا كان الطلاق ثلاثاً بالطلاق المحل لانشاء قبل زوج آخر وفيما دون
الثلاث شك لا يه يقبل انشاء النكاح فينبغى ان يثبت الانشاء على قياس قول أبي حنيفة وجوابه ان
الانشاء انما يثبت اذا مضى القاضي بالنكاح وهما لم يقض به لا اعتراف الزوجين بالنكاح الا ان المرأة
ادعت العرفه وعجزت الخ (قوله في العقود) يشعل عقود التبرعات بحر (قوله والعسوخ) في انضاح
الاصلاح اراد بالعسوخ ابطال العقد باى وجه فيع الطلاق قال في البحر وليس يصح لان الطلاق
لا يطل النكاح وانما يرفع القيد المناسب بالنكاح لا الاولى ان يقال اراد بالعسوخ ما يرفع حكم العقد فينبغى
الطلاق انتهى وأقول في دعوى عدم الجهة نفاذ ما منع من ان يكون كلامه على حذف متصاف وقوله

ان لم يلف (حسم ذلك القاضي)
(الكتاب والسنة المشهور)
والاجماع ان كان قول الاول له
وينفذ القضاء بشهادة الزور
العقد بان ادعى رجل على امرأه
نكاحاً وهي تعجب وتقام عليها
شاهدى زور وقضى القاضي بالنكاح
بينهما (والعسوخ)

فلا تسمع بعدها الا امر الالف الوقف والارث ووجود عذر شرعي امر السلطان انما ينفذ اذا رافق الشرع والالف شارة
 تخفيف الشهود وحب على العبد ان ينحويه قضاء الباشا وكتابة الى القاضي
 جائزا لم يصر من السلطان القاضي بتأخير الحكم بانهم يعزل ويعز رحامع المصولين وفي
 الاشياء لا يجوز ان يعصى بأخير الحكم بعد وجود سرائره الالف ثلاث رتبة ولرعاة صلح اقارب واذا استعمل
 المدعي لكن لا ينبغي له ان يباشر الصلح بنفسه بل يأمر به غيره لا يصح رجوعه عن قضائه الالف ثلاث
 اذا قضى بعلمه او بخلاف مذهبه او ظهر خطأه فعل القاضي حكم فلو زوج اليتيمه من نفسه او ابنه لم يحرم
 الالف مستثنى اذا اذن الولي للقاضي بتزويجها كان وكما اذا اعطى فقيرا من وقف الفقراء كان له اعطاء
 غيره امر القاضي حكم الالف مسئله الوقف المذكورة فأمره بنوي فلو صرف لغيره صح القضاء بخلاف
 غير الميت ولو اقر به المريض لا يقبل قول امين القاضي انه حلف اخذره الابشاهدين للسلطان
 مخالفة شرط الواقف لو غلبه قري ومزارع ويعمل بأمره وان غاير الشرط لبس للقاضي البيع مع وجود
 اب او وصي ومتى باع اقله القاضي نفسه لواصلح الخ وانظر ما المراد من قوله اذا اذن الولي للقاضي الخ هل المعنى
 اذنه بتزويجها من نفسه او ابنه بحيث انه لا يملك ذلك اذا اذنه طلق الترويج ثم رأيت في النهر قبيل المهر
 من العسل عد قول المصنف وللوكيل ان يزوجه موكنه من نفسه فانصه فيدبا كونه وكذا في هذا
 الخصوص اي خصوص تزويجها منه لانها لو وكلته ان يزوجه ان رجل او من شاء لا يملك ان يزوجه من
 نفسه الخ فاستفيد منه ان المراد من قوله اذا اذن الولي للقاضي بتزويجها الخ عن اذنه بتزويجها من نفسه
 او ابنه ومنه يعلم ما في عبارة الدرر من الابهام واما قوله واذا اعطى فقيرا وقف الفقراء كان له اعطاء
 غيره فالظاهر ان الاعطاء على معناه الحقيقي وأنه لا يمتنع على القاضي بعد ان اعطى لفقير شئ من
 وقف الفقراء ان يأخذه من يده ويعطيه لغيره ولا يحمل على ان المراد من قوله اذا اعطى فقيرا الخ اي
 امر باعطائه لانه حينئذ يقع مكررا مع قوله امر القاضي حكم الالف مسئله الوقف المذكور الخ ولان الحمل
 المذكور غير مناسب للمقام اذ الكلام اول في فعل القاضي لاف امره

(باب التحكيم)
 قال حكم اي درس الحكم البديع الحكم
 ادى مرسته من القاضي فذلك لا يرد
 واخره من باب على حده (حكم) لا
 ليحكم بغير ما في حكم ذلك ترجل
 (بديع او ادرا او ادول) من الدين

هو جائز له لكاب والسنة واجاع الامه اما لكاب فعوله تعالى فابعثوا حكمكم من اهلها وحكمكم من اهلها
 ثلاث في تحكيم اروحين واما السنة فروى ابي حنيفة اسلام بل في حكم سعد بن معاذ بنى ربيعة لما
 اتوا في اليهود على الرضا بحكمه فيهم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلية اجماع الصحابة بل في
 زيادة لشخص الكس نقل مجرى عن الفخ ان الاستدلال بقوله تعالى فابعثوا حكمكم من اهلها ومنه نرى انه
 ليس من هذا القبيل الخ واعلم انه يشترط في الحكم والقاضي ان يكون كل منهما من اهلها ولا يرد
 والحكم بخلاف الشاهد فانه لا يشترط اهلته وقت تعين الشهادة بل ودب الامر فقط فالحكم عندنا
 فعتق او صديا فبلغ او ذميا فاسلم ثم حكم لا ينفذ كما في التزويج والدرع سعدى افندي معريا
 لم يفتي لو استعفى العبد تم عتق فغضى صح انتهى قلب فعل هذا لما اشترط الالهية وقت القضاء فقط
 واذا لم يشترط الالهية للقضاء وقت التعيين فعدم اشتراطه في الحكم وبالحكم يكون بالاولى وندمنا
 عن صدر الشريعة ان الحكم الحبس ادوله حكم (بالشديد أي فلا يابعد رتبة قوله اي نوص الحكم اليه
 جوى وهو في اللغة جعل الحكم في مالك لغيرك وعرفا تولية الخدمين حاكمكم بينهما وركمه اللطخ
 الدال عليه مع قبول الآخر وشرطه من جهة الحكم بالكرام العقل والبلوغ لا الخرد والاسلام يصح
 تعكيم ذمي ذميا ومن جهة الحكم بالفتح صلاحيته للقضاء في ربحه (قوله باب) من عتق ذميا باجزة
 جوى (قوله حكمار جلا) معلوما اذ لو حكم اول من يدخل المستعفى جازا كما في الدرر جلا والعبد

بالغاء في قوله فحكم تنفائي لا قيد حموى وافاد بقوله لو صلح قاضيا اجواز تحكيم المرأة والفساق
لصلاحيتها للقضاء ولو حكما رجلين فحكم احدهما لم يجز الا ان يتفقا على المحكوم به فلو اختلفا لم يجز بحر
واعلم ان ظاهر كلام المصنف يفيد صحة التحكيم مطلقا وان لم يكن اهلالا لقضاء وقته بان كان عبدا او كافرا
ثم عتق او اسلم قبل حكمه فيوافق ما سبق عن المبتغي ولا ينافي به قول المصنف لو صلح قاضيا ونسدا جعل
الشارح المستتر في قوله صحيح عائد الى المحكم وفزع عليه فنهال فلا يجوز حكم العبد والافعال ولا يجوز
تحكيم العبد (قوله في غير حد ووقود) لان تحكيمهما بمنزلة صلحهما ولا يملك كان دمه ما ولهذا الايجاب
بالايجاب وكذا لا ولا يملكه على العادلة فلا ينفذ حكمه عليها ولا على الساتل بالدية لمخالفة النفس فكان باطلا
لان الله تعالى يحب على العاقلة لا القاتل زيلعي واراد بالنص قوله عليه السلام قوموا فودوه وما في الكتاب
من منعه في اقتصاص هو قول الخصاص وهو الصحيح كما في الفتح وما في المحيط من جوازه فيه باستتاراه من
حقوق العباد ضعيف لان النصاص لم يخصص في العبد بل هو من قبل ما اجتمع فيه الختان وان كان
العالم حق العبد دليل منع شهادة النساء فيه وكتاب القاضي الى القاضي وكذا ما احتاره السرخسي من
جوازه في حد الغذف بغير بالاولى لان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح ولم أر حكم التحكيم
في اللعان مع انه ينصام تمام الخبر بحر وافول نقل حموى عن البرجندي ان المحكم ليس له ان يلاع
بين الزوجين ان يبال مفتني قول المصنف في غير حد ووقود اذ حكم بفسخ اليمين المضادة فينفذ به
صرح الخبر عن الاولوية واصبه حكم المحكم بفسخ اليمين المضافة الصحيح انه ينفذ لانه فيما بينهما بمنزلة
القاضي المرنى وان كانا به ترقان في شيء آخر لكن هذا يعلم ولا يفتى به انتهى قال ومعنى قوله لا يفتى به
لا يوجب الماصي بالحمل لا بالذنب ولا باللسان بل يسكت كما افاده في الفتاوى الصغرى بقوله نكمت هذا
ولا تفتى به بظاهر الهداية ان معناه ان المفتي يوجب عدم حله (قوله ورضيا) أي بتحكيمه احتراماً
على الوجه مكرهين على ذلك وليس المراد رضاهما بل حكم حموى (قوله صحيح ذلك الحكم) لان لهما ولاية
على انفسهما ما يفسخ نكتهما ما ينفذ حكمه عليهما لانه بمنزلة الحاكم في حكمهما زيلعي (قوله ولكل الخ)
لانه قد لا يكون جهنهما وكان له ما عرله قبل الحكم عيني ويفرد احدهما بفسخ التحكيم بعد وقوعه
كما مرردا عدل فدين في مضاربته وشركته بنور وشركه وقوله بعد وقوعه اي بعد وقوع التحكيم قبل
ان يصدر منه الحكم (قوله لزمهما) لان حكمه صدر عن ولاية شرعية كالعاصي اذا حكم لزم ثم بالعزل
لا يبطل حكمه فكذا هذا عيني وشار الى انه لا ينعدي حكمه الى غيرهما ولو حكمه في عيب مبيح فتقضى
برده ليس للبايع ان يرد على بائعه الا برضا ففتح (قوله امضى القاضي الخ) لانه لا ينفذ في نفسه ثم فائدة
هذا الامضاء ان لا يكون لقاض آخر يرى خلافه نقضه اذ ارفع اليه ولو اخبر هذا الحكم باقرار احد الخصمين
او بعدائه لشهودهم على حاشه ما يقبل قوله لان الولاية قائمة وان اخبر بالحكم لا يقبل لانه نقض الولاية
عيني (قوله والا) اي وان لم يوافق مذهبه بان حكم بقول ابي يوسف مثلاً والقاضي يرى قول ابي حنيفة
بطله لانه حكم لم يصدر عن ولايته انما قال المتقدم وقد يقال يكفي عدم العمل به حموى وقول المقدسي
يكفي عدم العمل به اي لا يشترط ان ينول القاضي ابطال حكمه لانه اذا لم يعمل به وقضى برأيه ضمن ذلك
ابطاله وان لم يصرح به واقول لا مانع من ان يكون المراد من نول المصنف والا بطله اي لم يعمل به بان
يحكم برأى نفسه (تتمة) الحكم كالتقاضي الا في مسائل عدى البحر منها سبعة عشرة منها وارداً في العزل
فادا اسلم احتاج التحكيم جديد بخلاف القاضي در (قوله حكم القاضي ذوال المذكورين) الا اذا ورد
عليه كتاب قاض لمن لا تقبل نهاده له فيجوز رفضه وحرر النمر بن بلال في صحة قضاء القاضي لا امرأته
ولا امرأة ابية ولو في حياة امرأته وابية در

(مسائل شتى) اي متفرقة وهو جمع شيت كجرى وجرى وهو المتفرق وهو هنا مرفوع على الوصفية
للمسائل فاذا جاءت في النوم شتى يكون نصيبا على الحال اي متفرقين عيني (قوله لا يبد) من وقد

من غير حد ووقود ودية على العاقلة
منهما ورضيا (صحيح) ذلك الحكم
لو صلح احدكم قاضيا فلا يجوز حكم
العبد والاصبي وان ثبتت وادعاهما
وحدود في الدنف ونحوها وانما
يبدى به وله على العادلة لانه لو دنى
بالدية على الفاسد فبطل عليه (ولكل
نقض يجوز حكمه بالدية عليه) (ولكل
من انما كان من ابرجج قبل حكمه
بها فان حكمه هو وادار في حكمه
الى القاضي (امضى القاضي
ن انفس منفسه والا بطله وبطل
حكمه اي حكم المحكم لا يرد ولا
وزوجته كحكم الماصي) (اي حكم
المذكورين) (خلاف حكمه) اي حكم
المحكم (اي مسائل شتى) من كتاب
النساء اذا كان العزل رجل والسهم
لا يبد

يتقدم باب ضرب عيني وفي البحر عن العرب وقد التذمر به بالمتدة وفي البناء انه كالحزازوق وهو القطعة من الخشب او الحديد يدق في الحائط يعلق عليه شئ (قوله ذو سفلى) بكسر السين وضمها ضد العلو (قوله ولا ينقب كوة) بفتح الكاف اوضحها وبتشديد الواو جمع المفتوح كوات والمنعوم كوى بالمد والقصر والعلو بكسر العين وضمها مع سكون اللام ونسبة عمار السكوى لمقاومة الماء الى المزارع والمجداول (قوله بلارض صاحب العلو) لانه تصرف في محل يتعلق به سق الغير كارهين ولو انهم دم السفلى بلا صنع ربه لم يجبر على البناء لعدم التعمد ولذى العلو ان يبنى ثم يرجع بما انفق اذا بنى باذنه او اذن قاض والافقيمة البناء يوم بنى در لا يوم الرجوع بجرحه من السكوى حتى يدفع زيلعي والسكوى مثال فكذا الاستغلال بخلاف الدار المشتركة اذا انهدمت فبناها أحد الشرى يكون بدون اذن الآخر لم يرجع بشئ لانه ليس بمضطر اذ يمكنه البناء فيما يخصه من العرصه بعد القسمة الا اذا كانت صغيرة لا ينفع بها بعد القسمة فانه يرجع بالقيمة لكونه مضطرا حينئذ ثم اعلم ان للانسان ان يتصرف في ملكه ما شاء ما لم يضر غيره ضررا ظاهرا فيمنع من ذلك وعليه الفتوى بزيادة واحتاره في العمادية وافق به فارى السداية حتى يمنع الجار من فتح الطاقه استحسانا وظاهرا وراية عدم المنع مطلقا وبدا في ظهير الدين وابى الشحنة ووالده ورجحه في الفتح وفي المجتبى وبه يفتى واعتمده المصنف ثمه فقال وقد اختلف الفقهاء وينبغي ان يقول على ظاهرا وراية قلت وجه تعارض متنه وشرحه فالعمل على المتون وبقى بالواشك هل يضرام لا وفد حر رخصى الاشياء المنع قياسا على مسئلة السفلى والعلوانه لا يتد اذ اضرو وكذا ان اشكل على ائتمان الفتوى كما في الخاتمة قال الحشى فكذا تصرفه في ملكه اذ اضروا وشكل يمنع وان لم يضر لم يمنع در (قوله وعندهما يصنع الخ) قيل ما حكى عنهم تفسير لغول اى حنيقة على معنى انه لا يمنع الا ما فيه ضرر مثل ما قالوا وقيل فيه خلاف حقيقة وهو ان الاصل عندهما الا باحالة لانه تصرف في ملكه وهو مطلق له والمحرمه لعارض وهو الضرر بالغير فاشكل ببقى على اصل الا باحالة وعنده الاصل هو الحظر لانه تصرف في محل يتعلق به حق الغير كارهين والعين المستأجرة والاطلاق لعارض وهو عدم الضرر بيقين فاشكل ببقى على اصل الحظر وهذه الاشياء من المشكل فظهر فيها ثمة الخلاف ولا خلاف فيما لا اشكال فيه زيلعي ثم قال ولو تصرف صاحب السفلى في ساحة السفلى بان حفر بئر عند ابي حنيقة له ذلك وان تضر ربه صاحب العلو وعندهما الحكم معلول بعلة الضرر اذ رضى وانما كان له ذلك عند ابي حنيقة وان تضرر صاحب العلو لانه تصرف في خالص حقه اذ لم يتعلق بالساحة حق صاحب العلو فظهر الفرق (قوله وعلى هذا الخلاف الخ) ظاهره ان الخلاف بين الامام وصاحبيه وليس كذلك وانما الخلاف بين المشايخ على قياس قول الامام وصاحبيه كما في اللؤلؤ نجية جرى (قوله ان يبنى على عله الخ) كأن يحدث كنيقا او يضع جنودا (قوله لا يهدم بالطريق الاولى) ولو هدم صاحب السفلى سفله بنفسه يجبر على اعادته تعديدا بحمل يتعلق به حق الغير كارهين يعتق العبد المهرهون او مولى العبد الجاني يتصرف فيه بعتق او نحوه زيلعي فالسفل كارهين في يده ولا يشبهه الحائط لان ارضه تقسم اما السفلى لا وسقف السفلى بكل لانه لصاحب السفلى واصحاب العلو سكة شيخنا عن فقيه المقتى ودوله ولا يشبه الحائط معنى اذا انهدم الحائط المشترك فبناها أحد هدم اذن الآخر لم يكن له الرجوع عليه شئ لان ارضه تقسم لم يكن مضطرا بخلاف ما اذا هدم السفلى فهدم صاحب العلو بدون اذنه فانه يرجع بالقيمة لكونه مضطرا كما سبق (قوله رابعة مستطيلة) اى بانيه كانت او غير نافذة بخلاف الثانية فانه لا بد من تعيدها بكونها غير نافذة وقيل لا بد من تعيدها الاولى بكونها غير نافذة اى بكونها اول كثر الكتب على عدم تعيدها الاولى به عيني (قوله اى سكة) الصواب ان يقال اى سكة ماثلة جوى وأقول لاحاجة للتصويب اذ قول الشارع من زانت الخ يعيده (قوله سميت بالرابعة لميلها الخ) فيه ايماء الى ما في البحر عن التهذيب من ان الرابعة هي الضررين اى حاد عن الطريق الاظم (قوله يتشعب عنها) أى يتفرع

ذو سفلى فيه ولا ينقب كوة لارض
صاحب العلو) مظاننا عند ابي حنيفة
سواء كانا مضرين او لا وعندهما
يصنع ذو السفلى مالا يضر العلو وعلى
هذا الخلاف اذا اراد صاحب العلو
ان يبنى على عله مالم يكن قبله
وخصص الوعد والنقب اشارته الى انه
لا يهدم بالطريق الاولى عند
(رابعة) اى سكة من زانت الشمس
مات سميت بالرابعة لميلها الخ
الى طرف (مستطيلة) يتشعب عنها
مائلها في الاستطالة (غير نافذة)

كما ذكره العيني فهو بالثبوت الفوقية (قوله لا يفتح الخ) لان الباب يقصد للمرور ولا حق لهم في الدخول
فيها لكونها غير نافذة وانما ذلك لاهلها على الخصوص ألا ترى انه لو بيعت دار منها كان حق الشفعة لهم
لأهل الأولى عيني أي لا يكون لأهل الأولى حق الشفعة بحق الشركة في الطريق اذ لو كان جاراً لاصقاً
كان له الشفعة شربلية (قوله أهل الأولى الخ) بخلاف أهل القصوى فان لأحدهم ان يفتح باباً في
الأولى لان له حق المرور فيها بغير (قوله من فتح الباب) لان له رفع جداره كله فله رفع بعضه بغير
(قوله والصحيح ان يبيع من الفتح) لانه بعد تركيب الباب يدعى حق المرور على طول الزمان فيستدل
بالباب على ان له حق المرور فيحكم له به زبلي (قوله بخلاف المستدرة) لانها كساحة مشتركة در
وهذا اذا كانت المستدرة غير نافذة. بدليل قول الشارح هذا اذا كان مثل نصف دائرة أو أقل ولولا
لكان عدم التقيد بعدم النفاذ أولى وهذا هو السر في تقيد العيني بتعالل زبلي المستدرة بعدم النفاذ
لكر لم يذكر كل منهما ما ذكره الشارح أعني ما يترتب على التقيد بعدم النفاذ وهو قوله هذا اذا كان
مثل نصف دائرة الخ بل اقتصر على ذكر محترز القيد فقالوا ان كانت نافذة فجميع المسلمين فيها حق
المرور انهم مع ان جواز فتح الباب في النفاذ يكون اولوا فاصنع الشارح متجه (قوله في الأولى
يكون له فتح الباب دون الثانية) والفرق ان في الأولى تصير ساحة مشتركة بخلاف الثانية فانه اذا كان
داخلها أوسع من مدخلها تصير موضعاً آخر غير تابع للأول شيخنا عن صدر الشريعة (قوله وسلمها)
تقدمه بالتسليم للاحتراز عن دعوى الشبهة المخبردة عن التسليم فانها لا تسمع لعدم صحته لا يترتب عليها
سؤال امينة لان المبيع من غير تسليم لا يبعد ثبوت الملك وأما دعوى الشراء بعد المبيعة فانها مسموعة مطلقاً
سواء ارعاه بعد المبيعة مع التسليم او بدونها حتى لو أقام البيعة على الشراء قبل ان أمكن التوفيق يجعل
الشراء بعد وقت المبيعة والا فلا لوجود التناقض بان ادعى الشراء بعد المبيعة فشهدا الشهود به قبلها
والخاص ان القيد في كلام الشارح بالتسليم للاحتراز عن دعوى الشراء بعد ما ادعى المبيعة بدون
تسليم بل للإشارة الى ان دعوى المبيعة انما تصح بحيث يترتب عليها طلب اقامة البيعة اذا صحها بدعوى
التسليم أيضاً (قوله في وقتها) لو نفذ لكان أولى اذ لا فرق في ذلك بين ان يقول بحدسي المبيعة
اولاً زبلي (قوله قبل الوقت) فمدد كالتاريخ ما لا يؤيد كرهنا ان يبيع او لا يبيع احدهما فقط
يقبل لا مكل التوفيق بان يجعل الشراء منذ ان قال في الدر والاكتماء بما كان التوفيق مختاراً في الإسلام
من افعال أربعاً واختار المحقق انه يكفي من المدعي عليه لأم المدعي لا بد مستحق وذلك ادعاء بالظاهر
يكفي للدفع لا للاستحسان بزيادة انتهى (قوله لا يقبل) لوجود التناقض وعدم امكان التوفيق وهل
يشترط كون الكلامين عند القاضي او الثاني فقط خلاف وينبغي ترجيح الثاني در عن البحر وفي البحر
التناقض كالمجمع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره ويرتفع التناقض بقض بتصديق الخصم وبرجوع
المتناقض عن الاول بان يقول تركته وأدعي بكذا وبته ككذب المحاكم كما اذا استحق المبيع من
المشترى بالحقم يرجع على البائع بالثمن وان كان كل مشترقاً بالملك لبائعه لكن ما حكم ببرهان
المستحق صار له كذا بشارعاً وكما يكون التناقض من متكلم واحد يكون من متكلمين كمتكلم واحد حكماً
كوارث ومورث وكيل وموكل والأولى في انبازية ولم أر الا أن الشبهة صريحة وهي ظاهرة من الأولى
الخ وفي هذا دلالة ظاهرة على ما نقله الشيخ حسن في رسالته لبراءة فتاوى الشيخ الشلبي حيث حكى
لاجماع على ان دعوى الوارث لا تسمع في شيء لا تسمع فيه دعوى مورثه لو كان حياً فادعى كما اذا أقر
مورثه بنقض ما يخصه من التركة وبراءة ابراءاً لا تسمع دعوى الوارث بعده الخ واذا عرف هذا في الابراء
حكراً في غيره من بنية المرائع كما لو ترك الدعوى في حق لأم من جهة الارث حتى مضى خمسة عشر سنة فبات
لا تسمع دعوى وارثه فتقوم به لا تسمع الدعوى بعد خمسة عشر سنة الا في الارث يحمل على ما اذا لم تمض
الخمس عشر سنة قبل موت مورثه (قوله للبائع ان يطأها) لان المشتري لما جدد الشراء كان ذلك فصيحاً

(لا يفتح اهل الزائفة الأولى من)
حائط دارهم (وه) أي الزائفة
المتشعبة اباناً قبل ان يبيع من المرور
لا من فتح الباب والصحيح ان يبيع من
الفتح ثم هذا اذا ساء بالمرور لما
اذ ففتح للاستئصاء او الرمي لا يبيع
صوريه هكذا ٣ ولما قيد به ولم يغير
نافذ لان المتشعبة لو كانت نافذة
لا يبيع اهل الزائفة الأولى (بخلاف
المستندرة) أي ان كانت الزائفة
النافذة مستندرة فلما اتصل طرفها
بالمستندرة يجوز ان يفتح باباً في
موضع شاء هذا اذا كانت في نصيب
داره واقبل حتى لو كانت أكبر من
ذلك لا يفتح فيها فتصور موت ياني
الأولى بكونه له مع الباب دون
الباقية (ادعى داراً يبيع رجل انه)
انما اليد (وهي باله) وسلمها اليه
(في وقت) مع من كرهه ان يفضيها
لنفسه (فستل البيعة) يعني طلب
القاضي البيعة من المدعي على دعواه
هذه (فقال) المدعي لم تكن لي بيعة
في حق المبيعة ولكن لي بيعة على الشراء
منه وذلك لاني طالبت المدعي عليه
هذا بان اتصرف في هذه الدار لانها
ملكي بطريق المبيعة والتسامح معه
شئت من (ادعى) المدعي عليه
فاضطرت الى شراء داره منه
(فاشترى بها) من الواهب (وبرهن
على الشراء قبل الوفاء) ادعى
فيه البيعة (كشعبان لا يقبل)
البرهان ولا يفتقر (ادعى)
كشوال (يعني) وقته (وه) قال
لا اشترى بها مني فندد اليه
درهم (ادعى) الا حرق قال ما شئت
(البائع ان يطأها)

فقد يكون التصديق بعد الدلالة لوقبل الاقرار او لا ثم رده لم يرتد وكذا الابرأ عن الدين وهبته لانه
 بالقبول قد تم وكذا اذا وقف على رجل فقبله ثم رده لم يرتد وان رده قبل القبول ارتد كما في الاسعاف
 وقيد بالاقرار بالمال احتراز عن الاقرار بالرق والطلاق والعناق والنسب والولاء لانها لا ترتد بالرد بغير
 عن النزازية وشرح المجمع وفيه عن القنية كل شيء يكون لهما جميعا اذا رجع المنكر الى التصديق قبل ان
 يصدقه الا نزع على انكاره فهو جائز كالبيع والشكاح وكل شيء يكون فيه الحق لواحد كالمهبة والصدقة
 والاقرار لا ينفعه اقراره بعد انتهى وكان الظاهر ان يقول لا ينفعه رجوعه الى التصديق (قوله برهن على
 القضاء الخ) اطاعه فشمع ما اذا قضى بالمال ثم ادعى الابقاء كما في الملتقط فالدفع بعد القضاء صحيح
 الا في المسئلة الخمسة كما سيأتي وقيد بدعوى الابقاء بعد الانكار اذ لو ادعاه بعد الاقرار بالدين فان كان
 كلا التولين في مجلس واحد لم يقبل للتناقض وان تفرقا عن المجلس ثم ادعاه واقام البيعة على الابقاء بعد
 الاقرار يقبل لعدم التناقض بغير عن خزانه المقتضى (قوله وعند زفر لا يقبل) لان القضاء والابرأ يكون
 بعد الوجوب وقد انكره فيكون مناقضا ولنا ان التوفيق ممكن لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه الاترى
 انه يقال قضى ببطل وأشار المصنف الى انه لو ادعى القصاص على آخر فأنكر فبرهن المدعى ثم برهن
 المدعى عليه على العفو أو الصلح عنه على مال يقبل وكذا في دعوى الرق كما في الزبلي يعني ادعى الرق
 فأنكر المدعى عليه فبرهن المدعى انه رقيقه وبرهن بعده المدعى عليه على الصلح عن دعواه الرق أو على
 انه اعنته شيخنا (قوله ولو زاد ولا أعرفك لا يقبل) ومثله ما رأيتك در لتعذر التوفيق لانه لا يكون بين
 اثنين معاملة من غير أن يعرف أحدهما الآخر عني (قوله وذكر القدرى الخ) لان المحتجب من الرجال
 والمخدرة فديوثي بالشغب على بابهم فيأمر بعض وكلائه بارتضاؤه بالدفع اليه ولا يعرفه فأمكن
 التوفيق بهذا الطريق فعلى هذا لو كان المدعى عليه من يتولى الاعمال بنفسه لا تقبل بينته ولو قال لم ادفع
 ثم قال دفعت اليه لا يقبل قوله للتناقض الا اذا ادعى اقرار المدعى بذلك تقبل بينته لان التناقض من
 المدعى عليه لا يمنع صحة الاقرار من المدعى زبلي بقليل زيادة لشيخنا بخطه والشغب بالتسكين وبحرك
 وقيل لا تهيج الشر (قوله وقيل تقبل البيعة على الابرأ في هذا الفصل) قائله الكافي كما ذكره العيني
 وقوله في هذا الفصل اي فصل المحتجب والمخدرة (قوله باتفاق الروايات) لان تحقق الابرأ لا يتوقف
 على المعرفة بغير (قوله من المدعى عليه) كذا في النسخ وقد ضرب ابن المؤلف على هذه الكلمة أعني
 كلمة عليه قال السيد الجوى والذي يظهر انه لا صحة لما كما هو ظاهر (قوله لم تقبل بينة البائع) لان اشتراط
 البراءة تغيير للعقد من اقتضاء وصف السلامة الى غيره فيقتضى وجود العند وقد أنكره فيكون مناقضا
 عيني (قوله وعند أبي يوسف يقبل) الذي في العيني والزبلي وعن أبي يوسف يقبل لان التوفيق ممكن
 بأن لم يكن باعها هو وانما باعها منه وكيله وابرأه عن العيب الخ (قوله ويطل الصلح بان شاء الله) أي
 يبطل تلك الشراء والاقرار اذا كتب في آخره ان شاء الله حتى يبطل الشراء والاقرار ولا يلزمه شيء لان
 الاستثناء مبطل زبلي لان الصلح بمنزلة الكلام باعتبار كونه حكاية لكلام وقع شيخنا (قوله يبطل
 المذكركه قياسا) لان الكل كشيء واحد بحكم العطف وظاهره ان القياس هنا راجع على الاستحسان لمشي
 المصنف عليه وذكر في الفتح ان الاستحسان هنا راجع على القياس حموى والذي كرمعني المذكور فهو
 مصدر أريد منه اسم مفعول (قوله حتى يفسد الشراء والخلاص) فيه ان ضمان الخلاص باطل بدون
 قوله ان شاء الله وانما ذكره ليقيد ان الاستثناء ينصرف الى الكل وان كان فاسدا فكيف اذا كان صحيحا
 بغير وأجاب شيخنا بأنه ليس المراد من الخلاص خلاص المبيع وانما المراد به ضمان الدرك فعني فعليه
 خلاصه أي خلاص ثمنه من البائع اذا استحق المبيع ومنه ما في النسخ في الزبلي والعيني (قوله
 وعندهما الشراء جائز) اذا الاصل في الجمل الاستقلال والصلح يكتب للاستينافق فلو انصرف الى الكل
 يكون مبطالا فيكون ضدا مقصوده فيمنصرف الى ما يليه ضرورة عيني واتفقوا ان الفرقة كفاسل

(برهن على القضاء) بالالف (ار
 الابرأ قبيل) برهانه وعند زفر
 لا يقبل (ولو زاد) المدعى عليه على
 دولة ما كان لك على شيء فط
 (ولا أعرفك لا) يقبل ذكر
 القدرى عن أصحابنا في هذه المسئلة
 ان بينته على القضاء تقبل ايضا وقيل
 تقبل البيعة على الابرأ (ومن ادعى
 الفصل باتفاق الروايات) من المدعى
 على آخره باعها عنه (من المدعى
 عليه) (فقال) ألا نخر (لم باعها منك
 فبرهن) المدعى (على الشراء
 فوجد) المشتري (بما عيبا) كالاصح
 الزائدة (اراد ردها) فبرهن البائع
 (أي أي المشتري) (برئ اليه) أي البائع
 (من كل عيبه لم يقبل) بينة البائع
 عندهما وعند أبي يوسف تقبل
 (ويطل الصلح بان شاء الله) وأبطل
 آخره لا الجلة حتى اذا كتب
 الشراء كتب في أسفله وما أدرك فلانا
 من ذلك فعلى فلان خلاص ذلك
 وتسليمه ان شاء الله يبطل المذكركه
 حتى يفسد الشراء والخلاص عنده
 وعندهما الشراء جائز وقوله ان شاء
 الله ينصرف الى قوله فعلى فلان
 الخلاص استحسانا (وان مات ذى
 فقال زوجه اسلمت بعد موت) ولي
 الميراث (وقالت الورثة) اسلمت قبيل
 موته) ولا ميراث لك

السكوت وعلى انصرافه لكل في جمل: طفت براو واعتقت بشرط الحاصل كفي البحر انهم اتفقوا على
 ان المشيئة اذا ذكرت بعد جمل منعاطفة بالواو = قوله عبده حر وامره طالق وعليه المني الى بيت امه
 الحرام ان شاء الله ينصرف الى الكل فشي أبو حنيفة على حكمه وهما الحر حاصورة كتب السكوت من عموم
 بعارض اتقضى تخصيص الصك من عموم حكم الشرط المذهب بجملة معاطفة للعادة ونذا كان فوفهما
 استحسنانا رجاء على قوله كذا في القبح وظاهره ان الشرط ينصرف الى مجيع وان لم يكن بالمشيئة وفي وكالة
 البرازية وعن الثاني قال امرار يد طالق وعبده حر وعليه المني الى بيت الله ان دخل هذه الدار فقال زيد
 نعم كان لكه لان الحواب يسمن اعاده ما في السؤال انتهى وأما الاستثناء بالواو واحدى أخواتها فيصرف
 الى الاخير كما علم في آية رد شهادة المحدود في القذف فلواقر لاثنتين بمالين واستثنى شيئا كان من الاخير
 الا بقرينة كمالواقر بمالين كانه درهم وخمسين دينار الا درهم انصرف الى الاو استحسنانا وأما الاستثناء
 بان شاء الله بعد جملتين ايقاعيتين فالهما اتعافوا بعد طلاقين معلتين أو طلاق معلق ومعلق فاليهما
 عند محمد وعند أبي يوسف الى الاخير وانعقد على انصرافه الى الاخير في غير العطف وفي المعصوف بعد
 السكوت كما في ايضاح الكرماني وفيه من الايمان اذا عطف على يمنة فيما فيه تشديد على نفسه صح فلو قال
 ان دخلت الدار فانت طالق ومكث ثم قال وهذه الاخرى دخلت الثمانية في المدين مختلف وهذه الدار
 الاخرى ولو قال هذه طالق تمسكت وقال وهذه طاعت النابية وكذا في العنق انتهى شيخنا (قوله فاقول
 فهم) ويدين عليهم الامدادت عليهم بكفرها بعد موند فيخلفون على نفي العلم حموي وانما كان القول لم
 لان سبب الحرمان ثابت للمال فيثبت فيما يدعى تحكيمه للخال وفيه عاذ كر لان امرأة الميت المسلمة لو قالت
 مات زوجي وهو مسلم وهذه داره ميراث لي ولو قال ولده وهم كفار مات كافر اوصدق اخو الميت المرأة
 وهو مسلم قال في الحر انه قضيت للمرأة وللأخ دور الولد وفيه لومات رجل وأبواه ذميان فماتت ابنتها
 كافر اوقال ولده المسلمون مات مسلمة غيراته لا ولد دور الابن ابي وحاصله انهم اذا حملوا في موت
 الميت على الاسلام أزال الكفر فاقول لمن يدعى انه مات على الاسلام على هذا لا يحتاج الى تصديق الآخر
 ويكفي دعوى المرائنه مات مسلما والا لا العرف بحر (قوله وعند زفر: رسول لها) لان اسلامها من الحوادث
 والاصل فيها اضافتها الى قرب الاوقات وهو ما بعد الموت وأشار بكوي ازواج دينيا الى انه لومات مسلم وله
 امرأة نصرانية فماتت مسلمة بعد موند وقالت سلمت قبل موند وقالت الورثة اسلمت بعد موند فالسول هم
 ولا يحكم الخصال لان الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق وهي محسنة اليه أما الورثة فهم الدافعون ويشهد لهم
 طاهر الحدوث ايضا بغير عن الهدايد وفيه عن حرابة الاكل مات ذمي وله ابنان أحدهما مسلم فمهرن على
 ان اياه مات مسلما والا حر على انه مات كفرا منى بالميراث للمسلم وان كان شهود من اهل الدمة وشهود
 الكفر من المسلمين الخ (قوله دفع المال اليه) اي وجوب الاقراره ان ما في يده ملك الوارث خلافة عن
 الميت فيدباقراره بالبينة لا بد لوفال هذا اخوة شقيقه ولا وارث له غيره وهو يدعيه والقاضي يتأني ذلك
 والعرق ان استعفاق الاخ مشروط بعدم الابن بخلاف الابن فانه وارث على كل حال فالبنت الاب
 والام كالابن وكل من يرث في حال دور حال فهو كالأخ وفيه بقوله لا وارث له غيره لا بد لوفال له وارث
 غيره ولا ادري امام اول لا يدفع اليه شي لا قبل البلوغ ولا بعده حتى يقم المدعي بينة رسول لا يعلم له وارثا
 غيره وأشار بالودعة الى ان المدين اذا قال هذا اب داثنى فانه يؤمر بالدفع اليه بالاولى وفيه بالوارث
 احتراز عما اذا اقرانه رصيه او وكيله او المشتري منه فانه لا يدفعها اليه لما فيه من ابطال حق المودع
 في العين بازالتها عن يده لان يد المودع كيد المالك فلا يقبل اقراره عليه ولا كذلك بعد موند بخلاف
 ما اذا اقرانه وكيل الطالب بقبض دينه حيث يؤمر بالدفع اليه لانه اقرار بخالص حقه اذ الدينون ديني
 بأمثاله فلو دفع الى الوكيل في الودعة قيل لا يستردها لكونه ساعيا في نقض ما أوجبه وكان
 ينبغي ان يستردها لطلان اقراره في حق المالك والحفظ واجب عليه فكان بالدفع متعديا ولهذا ضمن

(فالقول لهم) ولا ترث ازوجهه
 زفر القول لها (وان قال المودع ارسل
 هذا ابن مودعي ولا وارث له غيره
 دفع المال اليه) أي بأمره بالساضي
 مدعيه اليه

إذا ذكر المسالك النوكيل والعارية والعين المغصوبة كالوديعة بجر (قوله وان قال لا يخرج هذا ابنه أيضا الخ) سواء كان ذلك متصلا أو منفصلا جوى (قوله قضى للأول) لأن إقراره قد صح وانقطع يده عن المال ويضمن المودع نصيب الآخر إذا دفع إلى المتعذر له أو لا بغير قضاء كذا في الزيلعي وهو الصواب كما في البحر عن الفتح قال قيد بإقراره بالولد لانه لو أقر المودع بها رجل ثم قال لا بل وديعة فلان أو قال غصبت هذا من فلان لا بل فلان وكذا العارية فإنه يقضى به للأول ويضمن للثاني قيمته وكذا الإقرار بالدين الخ ولما كان الضمان في الجانب الأول مقيدا بما إذا كان الدفع بنقله بغير القضاء كما ذكره الزيلعي بخلاف ما بعده فان الضمان فيه مطلق عن هذا القيد استقام قوله في البحر قيد بإقراره بالولد الخ (قوله وبين الورثة) يشير إلى أن المصنف قد حذف من الأول دلالة الثاني وهو ما سأتق من قوله ولا من وارث (قوله لا يكفل منهم ولا من وارث) لأن حق المحاضر ثابت قطعا وأظهر فلا يؤثر لاجل الموهوم وللقاضى أن يختلط ويقتلوم ولا يدفع إليه حتى يغلب على ظنه أنه لا وارث له غيره ولا غريم وقد مر مدته معوض إلى رأى القاضى وقدره الظاهر بالبحول زيلعي والمراد بالتلوم أخير القضاء إلى المدة المذكورة بجر عن غاية البيان (قوله وهو شئ الخ) أى التكفيل المفهوم من قوله لا يكفل جوى (قوله احتياط به بعض القضاة) يعنى عبد الرحمن بن أبي ليلى قاضى الكوفة (قوله وهو ظلم) ليس المراد أنه اشم به بل معناه أنه يأخذ الكفيل وضعه في غير موضعه كذا بخط شيخنا وفي الزيلعي وقوله ظلم أى ميل عن سواء لسبيل (قوله وقال يأخذ الكفيل) لاحتمال أن يكون له وارث آخر أو غريم آخر وللا مام ما سبق من أن حق المحاضر ثابت قطعا أو طاهرا فلا يؤثر لاجل الموهوم ولأن المكفول قد مجهول وما في العين من قوله وله أن حق الظاهر ثابت صوابه حق المحاضر قال في البحر ولم أزان الكهالة على قولنا ما هي بالمال أو بالنفس قال شيخنا قال لا الدر رأى لم يؤخذ منهم كفيل بالنفس عند الامام وقال لا يؤخذ في أطاخر في أنه على قولنا ما يؤخذ كفيل بالنفس ثم رأيت له لتساج الشريعة (قوله إذا ثبت الدين للغرماء) يعنى بالبيعة لا بالقرار بقرينة ما سأتق أى قريبا جوى (قوله أو ثبت الارث) الصواب وثبت بلو وجوى (قوله بالشهادة) تنازع ثبت الدين للغرماء وثبت الارث (قوله ولو ادعى دار الخ) قيد بالقرار لأن المقول يوضع عند عدل إلى حضور صاحبه وقيل هو كالعمارة لا يؤخذ منه ولا شك أنه على قولنا ما يؤخذ منه ويوضع على يد عدل وأجمعوا أنه لا يؤخذ ولو فمرا جرح جاعل الفصولين قال شيخنا فمأمل عبارة الشرح آخر ولعله من الناسخ (قوله أى على أنه مات الخ) الأولى أن يقال أى على الارث جوى (قوله ولا وارث له غيرهما) ليس بشهادة وإنما يراد به ضمما بينة العلب زيلعي وفي المبسوط برهن أحد الزوجين ولم يقل أنه لا وارث له غيره يعطى أكثر النصيبين منه هما وهو الصحيح وعند أبي يوسف أقلهما جوى بقى أن يقال ما سبق عن الزيلعي من أن قول الشهود لا وارث له غيرهما ليس بشهادة الخ يقتضى أن ذكره ليس بشرط وكذا ما نقله الجوى عن المبسوط من قوله برهن أحد الزوجين ولم يقل الخ لكن نقل شيخنا عن الحاشية أنه شرط أى لوجوب القضاء على القاضى على الفور إذا عدلت الشهود انتهى (قوله أخذ نصف المدعى فقط) لأن المحاضر ليس بخصم عن اعانته في استيعابه نصيبه وليس للقاضى أن يتعرض لودائع الناس وجوده قدر ارتفع بقضاء القاضى عليه وفى قوله أخذ نصف المدعى اشارتان الأولى ما ذكره الشارح من أنه لا يؤخذ من ذى اليد كفيل لأن القاضى نصب لقطع الخصومات لا لإنشائها الثانية أن المحاضر يأخذ النصف مشاعا غير مقسوم بجر عن فصول العمدى (قوله ولا يستوثق من صاحب اليد بكفيل) مطلقا يعنى سواء كان ذوا اليد منكر أو مقر أو على هذا فالاطلاق في مقابلة قولنا لكن جعله في مقابلة قولنا يقتضى أنه ما يفولان إذا كان ذوا اليد منكر أو يؤخذ الكفيل وليس كذلك كيف وقد قال الشارح وإنما الخلاف في أخذ النصف الباقي الخ وعلى هذا فالصواب إسقاط لفظة الاطلاق كذا ذكره الجوى بناء على ما فهمه من أن مصلقا يتعلق بقوله ولا يستوثق من صاحب اليد بكفيل وأما على ما ذكره شيخنا من أنه يتعلق بقوله

(وان قال لا يخرج هذا ابنه أيضا وكده) الابن (الأول) وقال ليس له والدى ابن آخر (قضى للأول) لا لا يخرج (ميراث فسمي الغرماء) وبين الورثة (لا يكفل منهم ولا من وارث) وهو شئ احتياط به بعض القضاة وهو ظلم عند أبي حنيفة وقال لا يأخذ المظلم من الغريم الوارث والمسئلة الأميل من الغريم للغرماء وفى ذمها إذا ثبت الدين للغرماء وفى القاضى بدونهم واحتل أن يكون على الميت دين غيره أو ثبت الارث بالشهادة ولم تقبل الشهادة ولا يعلم و رنا غيرهم حتى لو ثبت الدين ولو بالدارى يؤخذ الكفيل بالانفاق ولو بالدارى يؤخذ الكفيل لا يؤخذ منهم ولو لا يعلم له وارثا غيره لا يؤخذ منهم ككفيل بالانفاق سواء كان وارثا يعجب بحال أولا (ولو ادعى دارا رنا له عه ولا ج خائب ورهن عليه) أى على أنه ما أبوه وترك الدار ميراثا يئنه وبين أسبه بلان الغائب ولا وارث وأخذ نصف المدعى فقط) له غيرهما (أخذ نصف المدعى) وترك النصف الآخر فى يد الذى هو فى يده ولا يستوثق من صاحب اليد بكفيل مصلحا عند أبي حنيفة وعندهما أن كان ذوا اليد منكر ذلك أخرجه نصيب العائب من يده ووضع فى يده حتى يقدم العائب والا ترك النصف فى يده حتى يقدم الآخر

الترك ابعدهم التوى زيلعي وانما كان مضمونا عليه لمجوده (قوله فهو يقع على مال الزكاة) فخرج
 رقيق الخدمة ودور السكنى واثاث المنازل وما كان من الخواتم الاصلية قيد بالتجيز لانه لو كان معلقا نحو
 قوله مالى صدقة في المساكين ان فعلت كذا دخل المال القائم عند اليمين والحادث بعده بخر وقوله
 والحادث بعده ظاهره ولو بعد وجود الشرط لكن ذكر الايسارى مانصه لوعاقه بشرط دخل المال
 الموجود عند اليمين والحادث بعده الى وجود الشرط انتهى (قوله سواء بلغ النصاب اولا) وسواء كان
 عليه دين مستغرق او لم يكن لان المعتبر جنس ما يجب فيه الزكاة لا قدرها ولا شرائطها زيلعي قال في البحر
 فان قضى دينه لزمه ان يتصدق بقدره (قوله والقياس ان يلزمه التصديق بالكل) لان اسم المال
 يتناول الكل وجه الاستحسان ان اجاب العبد معتبر بايجاب الله ومطلق المال في باب الصدقات
 منصرف الى البعض كما في قوله تعالى وفي اموالهم حق معلوم وقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة فكذا
 ما يوجب العبد على نفسه بخلاف الوصية لانها اخت الميراث والارث يجري في جميع الاموال زيلعي (قوله
 وفي رواية لوقال ما املك الخ) اختاره في الجمع بخر (قوله يتناول كل المال) لان الملك اعم من المال
 الا ترى ان الملك يطلق على المال وعلى غيره يقال ملك النكاح وملك القصاص وملك المنفعة والمال
 لا يطلق على ما ليس بمال زيلعي (قوله والصحيح انهما سواء) لانها ما يستعملان استعمالا واحدا فيكون
 النص الوارد في أحدهما واردا في الآخر زيلعي وذكر الاسيحي ان الفرق بين المال والملك قول
 أبي يوسف وأبو حنيفة لم يفرق بينهما واختاره الطحاوي في مختصره بخر (قوله وقال مالك الخ) وقال
 الشافعي ان علقه بشرط المنع كان يمينا فاذا حث فعليه كفارة عني بان قال ان لم يقدّم غائب فمالي
 في المساكين صدقة فمات قبل قدومه شيئا (قوله ارض العشر) لانها سبب الصدقة الا ترى ان
 مصرفه مصارف الزكاة فكانت جهة الصدقة فيها راجعة زيلعي (قوله خلافا لمحمد) لانها سبب المؤنة ولهذا
 يجب في ارض الصبي والمكاتب وفي ارض لا مالك لمساكالا ووقف فكانت جهة المؤنة راجعة عنده وذكر
 في النهاية قول ابي حنيفة مع قول محمد زيلعي (قوله ولا تدخل ارض الخراج بالاجماع) لانها تمحضت
 مؤنة زيلعي (قوله ولم يبين في المبسوط) يعني الامام محمد شيوخا عن العناية (قوله يرجع اليه ماله)
 الظاهر ان يقال كافي البحر وغيره بتجدد ماله مثله (تذيله) لوقال ان فعلت كذا فاعلمك صدقة
 فليتم ان يبيع ملكه من رجل بثوب في منديل ويقبضه ولم يره ثم ينفه عن ذلك ثم يرد به بخيار الزويرة
 فلا يلزمه شيء قال العلامة المقدسي ومنه يعلم ان المعتبر الملك حين الحث لا حين الخلف جموي ولو قال الف
 درهم من مالى صدقة ان فعلت كذا فاعلمك وهو يملك اقل لزمه بقدر ما يملك ولو لم يكن له شيء لا يجب شيء
 در عن البحر (قوله فهو على كل شيء) لان الوصية اخت الميراث وهو يجري في كل شيء كما سبق (قوله
 فهو وصي) اشار بقوله فهو وصي الى انه لا يتم من اخراج نفسه عن الوصاية بشرط ان يتصرف من
 بيع او غيره ليكون ذلك قبولا والافله اخراج نفسه وعلى هذا فقد ترك المصنف قيدا لا بد منه ولهذا
 قال في الهداية ومن اوصى اليه ولم يعلم فتصرف فهو وصي وان لم يتصرف فليس بوصي لعدم القبول بخر
 والحاصل انه بعد التصرف لا يملك اخراج نفسه وكذا لا يملك اخراج نفسه بعدما قبل ولو قبل التصرف
 وليس المراد ان وجود التصرف منه شرط لصيرورته وصيا (قوله وعند ابي يوسف الخ) عبارة الزيلعي
 وعن ابي يوسف لا يجوز في الوصية ايضا حتى يعلم لان كل واحد منهما انابة الا ان أحدهما حال الحياة
 والاخر بعد الممات (قوله بخلاف الوكيل) لان الوكالة اثبات ولاية التصرف في ماله ولا يستلزم باختلاف
 لبقاء ولاية الموكل فلا يصح بلا علم من ثبت له الولاية واما الايضا فاستخلاف لانه يتصرف بعد انقطاع
 ولاية الموصى فلا يتوقف على العلم كتصرف الوارث والاذن بالتجارة للعبد والصغير بمنزلة الوكالة فلا يثبت
 الا بعد العلم ولا يجوز تصرف المأذون له لان الاذن مأخوذ من الاذان وهو الاعلام زيلعي لكن في البحر
 عن شرح الجمع لابن فرشته من المأذون ان كان الاذن خاصا بان قال اذنت لعبدى فلان ولم يشتر

فهو يقع على مال الزكاة
 كالنقود والسواغم ومال التجارة مطبقا
 سواء بلغ النصاب اولا والقياس ان
 يلزمه التصديق بالكل وهو قول زفر
 وفي رواية لوقال ما املك (والصحيح
 المساكين يتناول كل المال) وقال
 انهما اى مالى وما املك (سواء) وقال
 مالك لا يدخل فيهما نكاح المال ويدخل
 فيه اى في كل واحد منهما ارض
 العشر عند ابي يوسف خلافا لمحمد ولا
 تدخل ارض الخراج بالاجماع ثم اذا
 لم يكن له مال سوى ما دخل تحت
 الايجاب يملك من ذلك قوته وقوت
 من يجب عليه نفقته ثم اذا اصاب شيئا
 بعد ذلك تصدق منه بمثل ما املك
 ولم يبين في المبسوط ما يملك لتوته
 والتأخرون قدروا وقالوا المحترف
 يملك لنفسه وعياله قوت يرم وصاحب
 الغلة وهو آجر الدار ونحوها يملك قوت سنة
 شهر وصاحب الضيعة يملك مقدار ما يرجع
 وصاحب التجارة يملك مقدار ما يرجع
 اليه ماله (ولو اوصى له بمثل ماله فهو)
 يقع (على كل شيء ومن اوصى اليه)
 اى جعل وصيا (ولم يعلم بالوصية فهو
 وصي) وعند ابي يوسف لا يكون وصيا
 حتى يعلم (بخلاف الوكيل) حتى
 لو وكل رجل ببيع شيء وهو لا يعلم به

ولم يزد اختلف المشايخ والصحيح انه لا يلحقه عهدة بجر (قوله واستحق العبد) او هلك قبل التسليم الى
المشتري زياعى (قوله لم يضمن) لان أمين القاضى كالقاضى كالامام وكل منهم لا يضمن بل
لا يخلو بخلاف نائب الناظر ورواها لا يضمن القاضى ولا أمينه لانه يؤدى الى تباعدهم عن قبول هذه
الامانة فتعطل مصالح الناس عني لكن ان تعمد القضاء بالمجور يضمن ويعزروا يعزل وان لم يتعمده
كان خطأ على المقتضى له حموى عن جامع الفصولين والمقتضاح (قوله وان امر القاضى الخ) تقييده
بامر القاضى اتعاضى وايضا علم حكمه بغير أمره بالاولى بجر (قوله الوصى) ولو منسوب القاضى لانه نصبه
ليكون قائما مقام الميت عني (قوله رجوع المشتري على الوصى) لانه هو العاقد بزيادة عن الميت
ان رجوع المخدوق اليه عني (قوله وهو على العرماء) لانه عامل لهم ومن عمل لغيره عملا وتحققه بسببه
ضمنان برجع به على من يقع له العمل ولو ظهر للميت بعد ذلك مال رجوع الغريم فيه بدينه وهل يرجع
بما ذرم للوصى ذلك المال قبل مجوزان برجع بذلك ايضا لان هذا الضمان لحقه في امر الميت وقيل ليس
له ذلك لانه انما ضمن من حيث ان العقد وقع له فلم يكن له ان يرجع على غيره والوارث اذا بيع له بمسئلة
الغريم لانه اذا لم يكن في التركة دين كان العاقد عاملا له والاول اصح وصحح مجد الاثمة السرخسى عدم
الرجوع فتد اختلف الصحيح بجر عن الفقه (قوله او بالشرب) في المخدوا والتعزير (قوله وسعك
فعلة) لان طاعة الى الامر واجبة عني ولا عمن على القاضى وما ذكره المصنف قول الماتريدى شيخنا
وفي الشربة لانيه عن الذخيرة القصاصة أربعة عالم عادل وعالم جائر وجاهل عادل وجاهل جائر فيقبل قول
الاول ثم سلا ومهسرا والثالث مفسر الاحتمالا الثاني والرابع محملا ومفسرا انتهى وهذا الذي ذكره
الشربة لاني يهضم من كلام الشارح (قوله حتى يعاين الحجة) زاد الزيلعي او يشهد بذلك مع القاضى
عادل يعنى في حق ثبت شاهدين فان في رافلا بد من ثلاثة وعنه ان يشهد القاضى ولعدل على
شهادتين شهد راسبب المخدوا على حكم القاضى والا لكان القاضى شاهدا على فعل نفسه وفداستبعد
ذلك في الفسخ في العادة وهو شهادة القاضى عند المجادل حموى (قوله والقول للقاضى) لان المقتضى
عليه لما اقرانه فعلة في فسخه كان الظاهر شاهدا له اذا القاضى لا يقتضى بالمجور ظاهرا (قوله بغير
عني) لانه لو زعمه عني صار ختما وفضاء الخصم لا ينفذ درر ولو اقرالا أخذ والقاطع بما اقر به
القاضى لم يفتنما زيلعي (قوله وذكري في الذخيرة الخ) ظاهره عدم قبول قول المعزول مطلقا وان كان
المأخوذ ماله معترفان به فعلة ذلك وهو قاض وهو خلاف ما يظهر من كلامهم وحاصل ما استبعد من
كلامهم ان القول للقاضى ولا يلزمه الضمان اذا كان المأخوذ ماله والمقطوع يده معترفان به فعل ذلك
وهو قاض بالانتهى خلاف ما يظهر من قول الشارح وذكري في الذخيرة الخ الا ان يحمل على ما اذا ادعى
المأخوذ وانه فعل ذلك بعد العزل او قبل ان ينقل الرضا فيقول الشارح بعد قول المصنف اذا كان
المقطوع يده والمأخوذ منه المال مفرا انه فعله وهو قاض فيد بذلك لانه لو ادعى انه فعل ذلك بعد العزل
او قبل التقليد لا يقبل قول المأمور ومن المقتضى به كفى في الذخيرة لكان أولى (قوله والقاضى مصدق
بكل حال) أى سواء اعترف المعطوع بدينه بان القاضى فعل ذلك وهو قاض ام لا وفيه ان هذا الذى
ذكره الشارح لا يلائم قول المصنف اذا كان المعطوع يده الخ فلو اخره عنه بان قال بعد قوله اذا كان
المقطوع يده الخ وقيل انه مصدق بكل حال لكان صوابا (قوله في الصحيح) وهو اختيارنا فخر الاسلام على
البيرونى والمصدر النهميد لانه أسند فعله الى حاله معهودة منافية للضمان فصار كما اذا قال طلقت
او اعتقت وأما مجنون وجنونه معه ودولو أقر القاطع والاخذ في هذا الفصل بما أقر به الماضى ضمنان
لانهم ما أقر بسبب الضمان وقول القاضى مقبول في دفع الضمان عن نفسه لاني ابطال سبب الضمان
عن غيره بخلاف الاول لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق ولو كان المال في يده الا حذفا او دأقر
بما أقر به القاضى والمأخوذ منه المال صدق القاضى في انه فعله في قضائه او لم يصدق به يؤخذ منه لانه

(واستحق العبد) من يد المشتري
(لم يضمن) كل واحد منهما (ورجع
المشتري) بانفس (على العبد وان
امر القاضى الوصى ببيع ماله استحق
العبد) أو بغيره (فوضع المال رجوع
المشتري على الوصى) وهو (أي الوصى
المشتري على الوصى) وهو (أي الوصى
رجوع (على الزمراء) وهو (أي
عادل عالم نصيب على هدايات
في الزمراء (أو بانقطع) في السرقة (أو
بالعرب في أحد) وهو (أي الوصى
قال عندنا لا يقبل قوله حتى يعاين
انتهى كغير من مشايخنا الخ ورواية
عبد في هذا قولنا ما أحسن هذا في
زماننا وان كان عدلا جاهلا يستفسر
فان أحسن تفسيره وجب تصديقه
والا لادان كان جاهلا فاستأوى
فاسعلا لا يقبل قوله الا أن يعاين سبب
الحكم وهو الشهود (وان قال قاض
عزل رجل أخذت منك الهاء ودفعتها
الى زيد) حال كوني قد (وقد ينفذه
ويستألف) فقال ارجع لي أخذت ماله
والقول للهادي) بغير بين وذكري
الرجوع لا يقبل قول المعزول برجع
المشتري (أي الوصى) وهو (أي الوصى
يد في حق) وقال فعلة للمأخوذ
معنى بكل حال (اذا كان المعطوع
بدينه والمأخوذ منه المال مفرا لاني
بدينه والمأخوذ منه المال مفرا
المقتضى بدينه والمأخوذ منه ماله انه
لا يمكن فاصلا يثبت را فعل ثلاثة
قبل التمسك او بعد العزل فالقول
قول العاني ايضا في الصحيح

بالسرقة توجب عليه القطع فيسقط عنه الضمان لانهم لا يثبتون ان كاسبق وحكي الفخر الرازي في
التفسيران هارون الرشيد كان مع جماعة الفقهاء وفيهم أبو يوسف فادعى رجل على آخرانه أخذ ما له من
بيته فأقر بالاختصاص الفقهاء فأفتوا بقطع يده فقال أبو يوسف لانه لم يقر بالسرقة وانما أقر بالاختصاص
فادعى المدعى انه سرق فأقر بها في وابل القطع فنفهم أبو يوسف فقالوا له لم قال لا يدا أقر ولا بالاختصاص
ثبت الضمان عليه وسقط القطع فلا يقبل اقراره بعده بما يسقط الضمان عنه فمجبوا كذا بخط شيخنا
(قوله أربعة رجال) لعوله تعالى فاستشهدوا عاينين أربعة منكم واشترطوا الأربع مع وصف المذكورة
بحق معنى الستراد وقوف الأربع على هذه الفاشحة فلما يتحقق فان قلت التخصيص بالذكر لا يدل
على انتفاء الحكم عند انتفاء المذكور قلت نعم ولكن قد وجد دليل الانتفاء وهو اجماع الصحابة ومن بعدهم
على انه اذا انتقص عدد الشهود عن الأربع يجب عليهم الحد لكونهم قد دفعوا يابى (ثمسة) على العتق
بالزنا فشهد به رجلان يعق ولا يحدروا واختلوا في الشهادة على اللواطة فعندى حنفية يقبل فيه
رجلان عدلان لان موجب التعزير عنده وعندهم لا بد فيه من أربعة كازنا وأما تيان البيهية فالأصح
انه يقبل فيه شاهدان عدلان ولا يقبل فيه شهادة لنساء شيخنا عن الجوهرة (قوله فلا يقبل في الحدود
والقصاص شهادة النساء) الحديث الزهري مضى السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفين
من بعده ان لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص زياي وأما القتل خطأ فيقبل فيه شهادة الرجال مع
النساء وفي خزانة الكل لو فسخ بشهادة رجل وامرأتين في حد أو قود وهو يراه أو لا يراه فرفع الى آراء من
ومعنى الا يثبتان لم يشهدا حال كونهما رجلين فليس شهد رجل وامرأتان ولو لا هذا التأويل لم اعتبر
شهادتهما مع الرجال وفي الولوالجية ان شرب الخمر فعبدى حرشه رجل وامرأتان بشره عتق العبد
ولا يحد بحر (قوله وشرط للولادة الخ) فتشهادة العايلة على الولادة مستبرئة كما سيأتي في كلام الشارح عن
شمس الائمة المحلوى لكن في حق النسب دون الميراث وكذا شهادة على الاستهلال مقبولة في حق
العصاة عليه دون الارث قال في البحر وعندهما تقبل في حق الارث ايضا بقولهما قال الشافعي وأحمد
وهو ارجح فتح وأشار بقوله فيما يطلع عليه رجل الى ان الرجل لو شهد لا تقبل شهادته وهو مشمول على ما اذا
قال تعمدت النظر الخ وفي الزيلعي فيقبل نعل وان قال نعمدت النظر كما في الزنا وكذا في التتارخانية ان في
حق الارث تقبل شهادة امرأتين واحدة - فندهما اذا كانت عدلت كشهادة النساء على الجراحات في
الحجرات انتهى بتصرف (قوله فيما لا يطلع عليه رجل) مفهومه ان ما يطلع عليه الرجال من عيوب
النساء كالاصبع الزائدة لا يكفي فيه بشهادة امرأة وبصرح بأكبر (قوله امرأة) للحديث شهادة
النساء حائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى بالالف واللام يراد به الجنس فيتناول الاول
وهو الواحد بحر والثنتان أحوط ويشترط فيها سائر شرائط الشهادة من الحرية والاسلام والعقل
والبلوغ والعبد الذي يلبى (قوله وعبد الشافعي أربع) وقال مالك يشترط امرأتان للشافعي ان الشهادة
المطابقة شهادة رجلين والمثنى منهما بمنزلة واحد ولما لا في هذه الباب كالحمل وبه قال ابن أبي
ليلى قلنا ان هذا خبر وليس بشهادة ولهذا لا يشترط لفظ الشهادة وخبر الواحد في البيانات مقبول عني
واعترض بأن قوله وهذا لا يشترط لفظ الشهادة قول العرافين والأصح خلافه وهو ما ذكره المصنف
من اشتراط لفظ الشهادة في الكل وأجيب بأنه يكفي في الرد على الخصم أن يكون قولاً في المذهب وان لم
يكن راجحاً كما في كتب الأصول شيخنا هين (قوله ولغيرها) يراد به الشهادة بالاسلام من الرجل الكافر حيث
لا تقبل فيه شهادة النساء ولا الكفار وكان لا يثبت خبر الى قتله اذا أصر على كرهه فصار كالشهادة بالحدود
والقصاص أما المرأة اذا شهد عليها بالاسلام من رجل وامرأتان قبلت بخلاف الشهادة بردة المسلم حيث
لا يقبل فيها شهادة النساء بحر والمراد من قوله ولغيرها أي من المحقوق أما البيانات فيكفي فيها شهادة
الواحد كالشهادة على هلال رمضان ويدخل في عموم قوله ولغيرها الرضاع حموى عن البرجندي (قوله)

أربعة رجال (لبيان الحدود) كذا
الشرب والقتل والسرقة
(والقصاص) أي القصاص (رجال)
فلا يقبل في الحدود والقصاص
النساء (و) شرط (للولادة والبكره
وعيوب النساء) والأما (فيما لا يطلع
عليه رجل امرأة) واحدة وعبد
النساء (و) شرط (لغيرها) ان
امرأتان (و) شرط (لغيرها) ان

والبرازية من انه لا يمين على الشاهد لانه عند ظهور عدلته والكلام عند خفاها خصوصاً في زماننا
 الشاهد مجهول الحال وكذا المزكى غالباً والمجهول لا يعرف المجهول قال في الدرر وأقره المصنف ثم نقل عن
 الصيرفية نفو يرضه للقاضي (قوله بل يسكت) احترازاً عن الهتك ويقول الله يعلم الا اذا علمه غيره وخاف
 أن يحكم القاضي بشهادته فيثبت صريح زباني وعيني وقوله ويقول بالواو وفي الهداية او يقول قال شيخنا
 وهو الوجه (قوله ومن لم يعرفه بالعدالة ولا بالفسق يكتب انه عدل) قال شيخنا مخالف لما في الزيلعي
 والعيني والبحر من انه يكتب انه مستور انتهى وكذا الحموي استشكله أيضاً بأنه حيث لم يعرفه بالعدالة
 كيف يصفه بها قال ثم رأيت صريح في النهاية بأنه يكتب انه مستور انتهى (قوله ربما يتخذ المزكى) بالبناء
 للمفعول أي يتخذ المدعي عليه أو الشاهد المعدل بما لا يدفعه حموي فان كان المال المدفوع للمعدل من جهة
 المدعي عليه فالغرض حينئذ حثه على عدم تعديل من هو عدل وان من جهة الشهود كان لاجل
 تعديل من لم يكن عدلاً قلت ويحتمل أن يكون الخداع من المدعي ولم أدر ما السرف في عدم ذكر السيد
 الحموي له مع انه الغالب (قوله أو يقصر الخ) للسرفائدة أخرى هي أن المزكى اذا جرح الشاهد يقول
 القاضي للمدعي زدي شهوداً او يقول لم تحمد شهودك ولا يصرح القاضي بانهم جرحوا شهادته والمزكى
 ولو عدله واحد وجرحه آخر فعند الاما من الجرح اولى وعند محمد توقف الشهادة حتى يجرحه آخر او يعدله
 فيثبت الجرح او التعديل وان جرحه واحد وعدله اثنان فالتعديل اولى عندهم وان جرحه اثنان
 وعدله عشرة فالجرح اولى ولو عدل في حادثة وقضى به ثم شهد في أخرى فان بعدت المدعة عيده والا
 ولا يعدل غريب حتى تمضي سنة عند أبي يوسف ولم يتدره محمد بل على ما يقع في القلوب الوثوق به وبه يفتي
 بحر (قوله وفي العلانية الخ) تقدم ان الفتى به الا كفاء بتركية السر ولهذا قال محمد تركية العلانية
 بلاه وفتنة (قوله ان يجمع القاضي بين المعدل والشاهد الخ) لتنتفي تهمة شبهة تعديل غيره عن القاضي
 لاحتمال أن يكون في قبيلته من يوافقه في الاسم كذا في التبيين (قوله فيسأل المزكى) بنصب يسأل
 عطفاً على يجمع (قوله وان كان محدوداً في القذف) أو عبداً أو امرأة أو أعمى أو صيباً أو أحد الزوجين
 للآخر أو الولد لولده وعكسه أو العبد لولاه وعكسه قال في البحر وخرج من كلامه تركية الشاهد بمحد
 الزنا فلا بد في المزكى فيها من اهلية الشهادة والعدد الاربعة اجماعاً ولم ار الا أن حكم تركية الشاهد ببقية
 المحدود ومقتضى ما قالوا اشتراط رجلين لها (قوله وتعديل الخصم لا يصح) هذا تفريع من الامام على
 قول من يرى السؤال عن الشهود ككفر به مسائل المزارعة واما على قوله فلا يتأتى ذلك وانما لا يصح
 لانه ظالم وكاذب في زعم المدعي ونهوده عيني وقيدته في البرازية بما اذا لم يكن المدعي عليه ممن يرجع اليه
 في التعديل فان كان صح تنوير وشرحه وشمل الخصم المدعي والمدعي عليه وان اراد به المدعي عليه وهو
 الظاهر فعدم صحته من المدعي بالاولى كتعديل الشاهد نفسه وشمل ايضاً ما اذا عدله المدعي عليه قبل
 الشهادة أو بعدها كما في البرازية مع انه قبل الدعوى لم يوجد منه كذب في انكاره وقت التعديل وكان
 الفسق الطارئ على المعدل قبل القضاء كالمقارن ولم يذكر تعديل احد الشاهدين صاحبه بان عرف
 القاضي احد الشاهدين بالعدالة دون الآخر فعده الذي عرفه بالعدالة قال نصير لا يقبل القاضي تعديله
 ولا ينسب سمة فيه قولان بحر (قوله حتى لو قال المدعي عليه الشهود عدول الخ) الا انهم اخطوا أو نسوا
 اما اذا قال صدقوا أو هم عدول صدقة فقد اعترف بالحق بحرج عن الهداية ويقضى عليه حينئذ باقراره
 لا بالينة عند الجمهور ردة عن الاختيار زيلعي بقي ان ظاهر كلام المصنف والشرح انه لا فرق في عدم صحة
 تعديل الخصم بين أن يزيد على وصفهم بالعدالة قوله الا انهم اخطوا أو نسوا أو لم يزد شئاً وبه صرح في الدرر
 اذ مجرد وصفهم بالعدالة لا يستلزم قبول شهادتهم وماسبق عن البحر من تنقيده به للاحتراز عما لو سكت
 ولم يزد شئاً بعد وصفهم بالعدالة بل توطئة لقوله اما اذا قال صدقة أو هم عدول صدقة الخ (قوله مطلقاً)
 أي سواء كان عدلاً أو غير عدل فهو في مقابلة ماسبق عن الصاحبين من انه يجوز تركيته ان كان عدلاً

بل يسكت ومن لم يعرفه بالعدالة ولا
 بالفسق يكتب انه عدل وينبغي ان
 يكون المزكى عدلاً غير طماع وفقير
 وانما كان ذلك في السر اذا لظهر ربما
 يتخذ المزكى بالمال او يقصر في
 التعديل للخافة وفي العلانية لا بد ان
 يجمع القاضي بين المعدل والشاهد
 في مجلس القضاء فيسأل المزكى عن
 الشهادة بحضور الشهود ولا عدول
 من يبولوا الشهادة ويشترط في المزكى
 العلانية ما يشترط في الشاهد من
 العدالة والبلوغ والحرية والعقل
 والبصيرة وان لا يكون محدوداً في
 القذف سوى لفظ الشهادة وفي
 تركية السر يشترط عدالة المزكى فقط
 وان كان محدوداً في القذف كذا في
 الذخيرة (وتعديل الخصم لا يصح)
 حتى لو قال المدعي عليه الشهود عدول
 لا يقضى بشهادتهم ما مطلقاً حتى
 يسأل من غير الشهود عليه

(قوله وعن ابى يوسف ومحمد انه يجوز تركه الخ) غير انه عند محمد لا بد من ان يضم اليه شخص حر
 لانه لا يكتفى في التركة بالواحد عنده وعند ابى يوسف يكتفى (قوله والواحد كفى الخ) اطلقه فعمل
 العبد والمرأة الا بئى والمخ ودفى القذف اذ انما والنسب واحداً وحيداً لا حر والولد لولده وبكسه
 والعبد لمولاه وعكسه وخرج من كلامه التركة من حدارنا وكذا كفى بالواحد من التعريم للمملكات
 ذكره ابن وهبان لكن في البرارية لا بد من تقويم عدل لمعرفه المقتضى من محتاج الى امر من الدعوى
 وفي تقويم نصاب السرفه لا بد من ان يفي كفاً العناية وكذا كفى بالواحد من المخرج ووجهه هو
 الارش وعند الاختلاف في صفة المسلم فيه بعد احضاره والاخبار بان المأمور لا يطلع به والاخبار
 بعيب المبيع والاخبار برؤية الهلال والاخبار بالموت للشاهدين وكذا ما كان من الدنانير يعل به
 قول الواحد العدل كنهارة الماء ونخاسته وحل الطعام وحرمة وكذا يعمل دون العدل في عزل الوكيل
 وحر المأدون واخبار بالكره والكاح ولها واخبار الشفيع بالبيع والمسلم الذى لم يهاجر كما قدمناه من قول
 ابى حنيفة من اشتراط احد شرطى الشهادة اما العدد او العدل حر وهو والاخبار بموت للشاهدين
 سيما في كلام الشارح مخيراً قيل حيث قال بعد قول المصنف ولا يشهد على نفسه الا بالنسب الخ وويل
 يكفى في الموت باخبار واحد او واحد (قوله لم يركبه) أى بركبه السرمان له العلة في شرط
 فيها العدد بخر عن المصنف ولو قال الواحد العدل المسلم كان أوى لاشتراط العدل فيها أى انه
 والاسلام في المركب لو المشهود عليه مسلم انحراب صاع الراد (قوله وارسلته من ابي الى المار
 لوابى المس على اطلاقه متنا ولا رسول المركب الى القساعى كفى بالبحر عن الخ لم يركب اولى (قوله
 والبرج) ليس المراد الدسوية بل الثلاثة من جميع الوجوه من حيث المكة بما بالواحد والافس
 التركة والترجى فرق فان الترجما لو كان اعنى لا يورسدا امام وجوبه الثاني وقد مبالا تركه
 الاعنى حائره ولا يكون المرحم امرأة كما قدمناه عن الحر انه وضع لتركه واطلق الترجمة لشمع المرحم
 عن الشهود اذ عن المرحى أو المدعى عليه لا الاول ومنه كما يورسده كلام اربطى رحمه الله تعالى اذ اراد بها
 المرحم عن الشهود المرحى أو المدعى عليه لا الاول ومنه كما يورسده كلام اربطى رحمه الله تعالى اذ اراد بها
 لغة المتكلم واسم الفاعل ترجمان وفيه لعب اسودها مع التاء ومن الحزم الثانية صمها مع الفاعل انما
 تابعة للحزم والثالثة فقه ما عمل الحزم بابعة لثة بخر عن المصنف (قوله اذا كان العاقل لا يفهم لعله
 الشاهد) فلو عرف الباطل لعدا شاهد لم يخرن الميسوط لى ان يرج رجل مسلم منه واتحاده
 وقع في اجاه عليه والاسلام حموى (قوله والثالث احوط) اى الكل ما اعنى أى التركة
 وارسله والترجى (قوله هذا عندهما) أى لا كنهاء لواحد التركة لانهما مروا من يداه
 حبيبة ولهذا لا يشترط بعد الشهادة عيني (قوله وعند محمد يكتفى الاثنان) لان شهادته التركة
 على مراتب الشهادة يعال يشترط التركة ما يشترط الشهادة من العبد ووصف الدار حتى يشترط
 تركه... شهد بان اربعة... كورونى غيره من الحدود والساس... اذ انما...
 يتطالع... لى لرجال امرأه واحدة... ريلى... وسى... علم ما... كلام الشارح...
 وعند محمد لا كفى الاثنان... على ما اذا كان المشهود به من الحدود... باراد...
 بالواحد... ارسا... مرجع... كان الاثنان... احوط... لا...
 حموى قال... ودار... مدعى... الم... ا... فان...
 في تركية... محمد... هداى... لى...
 الى هداى... كلام اربطى (قوله نوع ثبت به) أى ثبت...
 أى من غير احتياج اليه (قوله كالبيع) ولوا...
 في الشهادة... انما... الحكم... لا...
 ...

وعلى ابى يوسف ومحمد انه يجوز تركه
 ان ان يطلع به والاخبار بان المأمور لا يطلع به والاخبار
 وارسلته من ابي الى المار
 (قوله وارسلته من ابي الى المار)
 الى...
 احوط...
 الا...
 ركة...
 ما...
 ب...
 ما...
 ...

والمضاربة والمهبة والشركة (قوله والاقرار) ولو بالكتابة فيكون مرياد (قوله وحكم الحاكم) اطلقه
 فعم القولي والفعل فان كان الاول من المسموع وان كان الثاني من المرنى (قوله وان لم يشهد عليه) لانه
 عين السبب فوجب عليه الشهادة به عيني ولو ابدل المؤلف قوله وان لم يشهد عليه بقوله ولو قال له
 لا تشهد على لسان افودلاني الخلاصة لوقال المقر لا تشهد على بما سمعت بسعة الشهادة انتهى في علم حكم
 ما اذا سكت بالاولى بمقر قال وعن الحسن بن زياد انه اذا قال له لا تشهد على لا يشهد عليه (قوله لف وفسر)
 أي مرنى وانما يكون البيع من قبيل المسموع اذا صدر بالعقد أما اذا كان بالتعاطي فلا وكذا الحكم اذا
 كان قولاً أما اذا كان بالفعل فلا ولعل هذا هو السر في اطلاق الشارح اللف والنشر جوى (قوله ولو
 شهد به وفسر للناسخ لا يقبل) حقه ان يكون مؤخر عن قوله الا اذا دخل البيت وعلم الخ كما في الزيلعي
 والعيني والدر (قوله وله اذا قالوا اذا سمع الرجل صوت امرأة الخ) في جامع الفصولين حسرت يعني عن
 وجهها وقالت انا فلانة بنت فلان بن فلان وهبت لزوجه مهرى فلا يحتاج الشهود الى شهادة عدلين انها
 فلانة بنت فلان مادامت حية اذ يمكن الشاهدان يشر اليها فان ماتت فينفذ محتاج الشهود الى شهادة
 عدلين بنسبها قال قبله لو اخبر الشاهد عدلان ان هذه المرأة فلانة بنت فلان يكفي هذا للشهادة على
 الاسم والنسب عندهما وعليه الفتوى فان عرفها باسمها وبنيها عدلان ينبغي للعدلين ان يشهدا الفرع
 على شهادتهما فيشهد عند القاضي بالاسم والنسب أو بالحق اصالة بغير تحصيل منه ان الفتوى على
 عدم اشتراط رؤية وجد المرأة وفيه عن العيون رجل خبأ فومارجل ثم سأله عن شيء فأقروهم سمعون
 كلامه وبرونه وهو لا يراه هم جازت شهادتهم وان لم يروه لا يحل لهم الشهادة انتهى (قوله وشهد عند اثنين
 الخ) اطلسه فعمل تعريف من لا يقبل شهادته كالأب والزوجة وبه صرح في جامع الفصولين شرناً لآلية
 قال وصحة الشهادة على المنقبة قال به بعض شايخنا عند التعريف (قوله لا يجوز ان يشهد عليها)
 الا اذا رأى شخصها حال اقرارها حينئذ يجوز ان يشهد على اقرارها بشرط رؤية شخصها الارؤيد وجهها
 شرناً لآلية (قوله ونوع لا يثبت حكمه) كالشهادة على الشهادة فانها لا يثبت بها الحكم كما لم يشهد (قوله
 ما لم يشهد عليه) قيده في النهاية بما اذا سمعه في غير مجلس القاضي فله جاز وان لم يشهد شرناً لآلية
 عن الجوهرة ويتخالفه تصويب صدر الشريعة وغيره الخ الدرر ولو قال كافي انما يشهد عليه بالمكان
 أولى من قوله عليه لما في البحر عن الخزائن لو قال اشهد على بكذا أو شهد على ما شهدت به كان باطلا ولا بد
 ان يقول اشهد على شهادتي وانما توقف على الاشهاد لان الشهادة ليست موجبة بنفسها وانما تصير
 موجبة بعد النقل الى مجلس القضاء فيشترط فيها التحميل ولم يوجد وكذا اذا سمعه يشهد غيره على شهادته
 لا ينبغي له ان يشهد لانه لم يعلمه وانما جعل غيره ففسار نظير ما لو سمع شخصاً يقول حيث لا يجوز للسامع ان
 يتصرف ما لم يوكله لان الموكل لم يرض برأيه زيلعي ولا بد من قبول التحميل وعدم النهي بعده كما في الدر
 فليس له ان يشهد بعد الرد والنهي قيد بالشهادته على الشهادة لان الشهادة بقضاء القاضي صحيحة
 وان لم يشهد بها القاضي عليه لان القضاء جزمه من قبل له ان يشهد بها وفي البحر عن شرح ادب القضاء
 ضاع سجل من ديوان القاضي فشهد كاتب عنده انه امضى ذلك فان القاضي يقبله الخ (قوله لا يجوز
 للشاهد ان رأى خطه الخ) لقوله عليه الصلاة والسلام اذا علمت مثل النمس فاشهد بشرط ان يكون عالماً
 ولا يتصور العلم بدون تذكرة الواقعة ولان الخط يشبه الخط فلا يلزم حجة لانه يحتمل الترويع عني واعلم انه
 لا يجوز للقضاء بخط وان كان بين الخطين تشابه وهو الصحيح خلافاً لما في فتاوى قارى الهداية قال في شرح
 التنوير اخرج المدعى خطا اقرار المدعى عليه فأنكر كونه خطه فاستكتب فكتب وبين الخطين مشابهة
 ظاهرة على انها خط واحد لا يحكم عليه بالمال هو الصحيح خاتمة واعتمده في الاشياء لكن في شرح الوهبانية
 لو قال هذا خطي لكن ليس على هذا المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدره معذون لا يصدق ويلزم
 بالمال ونحوه في المتنقط (قوله الا ان يتذكر الحادثة) وان لم يعرف مكان الشهادة ووقتها بغير عن

والاقرار وحكم الحاكم اورأى الغصب
 والبشارة بنحوه (وله ان يشهد على
 اورأى كالبصير والاقرار وحكم الحاكم
 والغصب والقيل وان لم يشهد عليه
 فيه لف ونشر ولو سمع من وراء الحجاب
 لا يقبل ان يشهد ولو شهد به وفسر
 لا يقبل الا اذا دخل البيت
 لا يقبل ان يشهد ثم خرج ووجد
 وعلم انه ليس فيه غيره ثم دخل غيره
 على الباب وليس للبصير مدخل غيره
 في سمع اقرار من في البيت ولا يراه
 فينفذ على ان يشهد على اقراره
 وهذا اقلوا اذا سمع الرجل صوت امرأه
 من وراء الحجاب وشهد عند اثنين انها
 فلانة بنت فلان لا يجوز ان يشهد عليها
 كذا في الذخيرة ونوع لا يثبت حكمه
 بنفسه كاشهادة على الشهادة فاذا
 سمع شاهداً يشهد بشيء لم يجوز للسامع ان
 يشهد على شهادته الا ان يشهد عليه
 اشارة بقوله (ولا يشهد على شهادة
 غيره ما لم يشهد عليه ولا يعلم شاهد
 وقاض درأوب الخط ان لم يتذكره كرا)
 فلا يجوز للشاهد اذا رأى خطه ان
 يشهد الا ان يتذكر الحادثة وكذا
 القاضي اذا وجد في ديوانه اقرار
 رجل لرجل بحق من الخوف وهو
 لا يتذكر الحادثة لا يحكم بذلك وكذا
 اذا وجد شهادة رجل يشهد به وهو
 آخر على رجل من الخوف وهو
 لا يتذكر ذلك لا يحكم بذلك وفيه مذ
 حتى يتذكر لروايد اراوى اذ لم تذكر
 رواية الحديث لا يحل له اقراره

الملتقط (قوله قيل هذا قول أبي حنيفة) يفهم منه ان كون هذا قول الامام فيه خلاف جوى (قوله وقال له ان يشهد الخ) ظاهر كلام الشارح ان ابا يوسف مع محمد حتى في الشهادة ومخالفه ما في الزيلعي واليعقوبي والجزم ان ابا يوسف حوز الجمل بالخط ذاته فن انه خطه لا راوى والقاضى دون الشاهد وهذا قال السيد الجوى فيه ان ابا يوسف مع ابي حنيفة في الشهادة ومع محمد رحمه الله في النقصاء والردية انتهى ويمكن دفع الخلاف باخذ النقل عن ابي يوسف وجه الفرق ان خط القاضى والراوى في فوط تحت أيديهم ما في قطره فقد أمن عليه من التغير والتبدل ولا كذلك خط الشاهد لكونه في يد الخصم والقلم طرما تصان فيه الكتب بكسر القف وفتح الميم وتسكين الطاء ولا يقال بالتسديد وينشر ليس بعلم ما يعي القمطر * ما لعلم الاماوعاه الصدر

ومحلى الخلاف في القاضى اذ اوجد قضاءه مكتوباً عنده واجمع وان القاضى لا يعمل بما يجده في ديوان قاض آخر وان كان مختوماً بغير عن الخلاصة (قوله اذا علم انه خطه) جزم في البرازية بانه يفتى بقول محمد الا اذا بين للقاضى انه يشهد اعتماداً على الخط لا عن علم بحروقه من ان له يعمل بدفن الزنا والبيع والصرف والسمسار ورأيت بخط شيخنا عن خزانه الا كل صراف كتب على نفسه عمال معلوم وخطه معلوم ثم مات فجاء غيره يطلب من الورثة وعرض خط الميت فعرف الناس خطه ثم لم يبدل في تركته ان اثبت انه خطه وقد جرت العادة بمثله انتهى واستشكله الطرسوسى ونقل استشكله عن والده ايضا بان الاحتجاب اسكروا على مالك في قبول الشهادة على الخط وقالوا ان الخط يشبه الخط وهنالم يعتبر واهذا الخ (قوله ولا يشهد بمسالم يعاينه الخ) شروع في الكلام على ما تجوز الشهادة به بالتسامع وهي عشرة كما في الدر عن شرح الوهبانية منها العتق والولاء عن ابي يوسف والنسب والموت والسكاح والمهر على الاصح ووجهه كما في الجوزي انه من توابع السكاح فكان كاصوله والدخول بزوجه وولايته القاضى وأصل الوقف بل وسرا على المختار كما في بابه وأصله كل ما تعلق به صحته ويوقف عليه والافن شرائطه انتهى (تتم) انما اذا انقطع ثبوتها ولم يعرف لها شرائط ومصارف يسلك بها كما كانت عليه في ده اوين النسخة بجرح عن الفتح (قوله الا النسب) والمحاصل ان الشهود اذا شهدوا بنسب فان العاضى لا يقبلهم ولا يحكم به الا بعد دعوى مال الا في الاب والابن كما في البحر وأراد بدعوى المال النفقة أو الارث شيخنا (قوله والموت) ظاهراً لاطرافه انه لا فرق بين كون الميت مشهوراً ولا وفيه في المعراج بان يكون عالماً أو مجهول الحال أما اذا كان ناجراً أو نحوه فانه لا يجوز الا بالمعاينة والعمل كالموت كما في الخلاصة وغيرها لكن بالنسبة لاحتداد المرأة وترزوجه اذا أخبرت بقتله لا لموت الغصاص وأشار المؤلف الى ان المرأة تعمل بالسماح ففي البرازية قال رجل لامرأة سمعت ان زوجك مات لها ان تزوج ان كان أخبر عدلاً وادلم يعاين المرء الا واحد فالحيلة ان تخبر بذلك عدلاً مثله اذ لو شهد هو وحده لا يعنى القاضى بشهادته وحده فادسمع العدل منه ذلك حلت له الشهادة فيشهدان معاوي يقضى بشهادتهما بخبر وظاهر قول الشارح وقيل تكفى في الموت باخبار واحد الخ ان المذهب في الموت عدم الا كنهها بالواحد وصححه في الظهير به كما في البحر لكن نقل بعده عن الفتح ان المختار الا كنهها بالواحد في الموت والعدالة انما تشترط في الخبر في غير المنوات في المتواتر لا يشترط العدالة ولا لفظ الشهادة والمراد بقوله من يثق به غير الخصم كما في البحر وفي الدر عن شرح الوهبانية لا بد وان لا يكون الخبر منهما كوارث وموصى له انتهى (تتم) شهد رجل بالموت واخر بالحياة فامرأة تأخذ بقول من كان عدلاً منهم سواء كان العدل اخباراً بالحياة او بالموت ولو كانا عدلين تأخذ بقول من يخبر بالموت جوى عن فتاوى رشيد الدين (قوله اذا خبره الخ) يدل على ان لفظة الشهادة ليست بشرط الشكل أما لدى يشهد عند العاضى فلا بد من لفظها بغير (قوله والى يباس ان لا تجوز الخ) لانها بلا علم ولا مشاهدة وجه الاستحسان ان هذه الامور يختص بمعاينة اسبابها وحواس من الناس ويتعلق بها احكام نبي على اقتضاء القرون والاعصار فلم تقبل الشهادة فيها بالتسامع

قيل هذا قول ابي حنيفة وقال له ان يشهد ويقضى ويروى اذا علم انه خطه على الحقيقة (ولا يشهد على لم يعاينه الا النسب والموت والسكاح والادخول ولا يدعى الا على اصل الوصية ان يشهد بها اذا خبر بها) ان الشاهد (من يثق به) استحساناً والى يباس ان لا نعور الشهادة بالتسامع في ثبوت

ان كان يعرف انهما رقيقان فيكون ذلك
يحل للراوى الشهادة وان كان لا يعرف
انهم رقيقان الا انه ما صغيران
لا يعبران عن انفسهما كذلك يحل
وان كانا كبيرين أو صغيرين يعبران
عن انفسهما فذلك مصرف الاستثناء
وعن ابي حنيفة وأبي يوسف انه
يحل له ان يشهد في ما يصالح المسئلة
على اربعة اوجه اثنى عشر بالملك والملك
بان عرف الملك باسمه ونسبه ووجهه
وعرف الملك بخدوده ورأه في يده
بلا مارة ثم رأه في يد الاخرى
الاول وادعى الملك وسعه ان يشهد
للاول بالملك وان عاين الملك دون
الملك بان عاين ملكا بخدوده ونسبه
الى فلان ابن فلان العسلى وهو لم
يعرفه بوجهه ونسبه ثم جاءه لذي
نسب اليه الملك وادعى ملكية هذا
الخدور على شخص حل له ان يشهد
استخانا وان لم عاين الملك والملك
ولكن سمع من الناس قالوا فلان ابن
فلان في قرية كذا ضيعه خدورها
كذا وهو لم يعرف تلك الضيعة ولم
يعاين يده عليها الا يحل له ان يشهد له
بالملك وان عاين الملك دون الملك بان
عرف الرجل معرفته نامة وسمع ان له
في قرية كذا ضيعة وهو لا يعرف
تلك الضيعة بعينها الا يسمع ان
يشهد (وان فسر للعاين انه يشهد
بالتسامع) وفي صورة لم يرد الوفاء
(او عاينه الا يحل له) وهو الصحيح
وفي صورة الموت والوفاء فسر قبل
اداء السداني من يفي به (ومن شهد به
خبره فلان او على جنازة
فهو عاينه حتى لو فسر للعاين قبل
(باب من يعمل شهادته ومن لا يقبل)
(باب من يعمل شهادته ومن لا يقبل
ولا يقبل شهادته الا على) مضاعف
كان بصيرا وفتيحه اولاً وسواء
كان في يده رقيقاً في التسامع اولاً

(الح) مقصوده من هذا تفيد اطلاق المصنف جوى (قوله فكذلك يحل) لان الرقيق او الصغير الذي
لا يعبر عن نفسه يكون في يد غيره اذ لا بد له على نفسه فصار كسائر الاموال زايلى (قوله وان كانا كبيرين
او صغيرين الح) صريح في ان المراد بالكبير البالغ وهو خلاف ما نقل في البحر عن النخعي من ان المراد
بالكبير في كلامهم هنام يعبر عن نفسه سواء كان بالغاً أو لا انتهى فلو قال الشارح وان كانا كبيرين
يعبران عن انفسهما الح وحذف قوله أو صغيرين لكان أولى (قوله فذلك مصرف الاستثناء) لان
الرقيق يدعى نفسه حتى اذا ادعى انه حر الاصل كان القول وقوله ولا يمكن ان يعتبر فيه انتصاف وهو
الاستخدام لان الحر يستخدم أيضاً طائعا كالعبد عيني (قوله وعن ابي حنيفة وأبي يوسف الح) موقوف
لما في الزايلى عن الكافي قال وفي الهداية جعل ذلك عن ابي حنيفة يعني فقط (قوله ان يحل له) لان البند
دليل الملك مطلق الا ترى ان من ادعى رقيقا في يد غيره وذوال اليد يدعيه لنفسه كان القول لذي اليد لان
الظاهر شاهد له بالملك وهو قيام يده عليه زايلى (قوله ثم المسئلة الح) وهي شهادته بالملك لمن في يده شيء
سوى الرقيق جوى (قوله حل له ان يشهد استخانا) لان النسب يثبت بالتسامع فصار المالك
معلوماً بالتسامع والملك بالمعينة ولو لم يسمع مثل هذا الضاع حقوق الناس لان فيهم استخواب ولا يبرز
أصلاً ولا ينصرون اياه متصرف فيه وليس هذا اثبات الملك بالتسامع وانما هو اثبات النسب بالتسامع
وفي ضمنه اثبات الملك به وهو لا يتبع وانما يتبع اثباتاً قصداً يعني به الرقيق وعراه في البحر ان النهاية
ونقل عن فتح القدير انه يعقبه بان مجرد ثبوت نسبه بالشهادة عند العاين لم يوجب ثبوت ملكه لذلك
الضيعة ولو لا الشهادة به وكذا المقصود ليس اثبات النسب بل الملك في الضيعة انتهى (قوله لا يسمع ان
يشهد) لانه لا يحصل العلم بخدوده وشعره للشاهد عيني ولو عاين رايه بنوع دابة ونرى له ان يشهد
بالملك والنتائج مجرد عن البرازية (قوله وان فسر للعاين الح) وفي الدرر العريضة ما عزوا الى حقه معنى
التفسير ان يقولوا شهدنا اننا سمعنا من الناس اموالاً انما لم يعاين ذلك ولا كما اشتهر عندنا جاز في الكل
وصححه شارح الوهبية انتهى (قوله لا يقبل) لانه اذا اطلق يقع في قلب العاين صدقه فيكون
شهادته عن علم ولا كذلك اذا فسر وقال سمعت كذا عن هذا كان المراد من الاحبار افعوى من
المسانيد درر عن الكفاية ولهذا قالوا ينبغي للشاهد بالتسامع ان يطق اداء الشهادة ولا يفسرها والمرسل
من الاخبار هو ان يترك الواسطة التي بينه وبين الرسول ويقول قال رسول الله كذا بخلاف المسند كذا
بخط شيخنا ورايت بخطه أيضاً ما منه ان المرسل عند الحديث ما حذف منه آخر السند وهو العجاني
وفي اصطلاح الاصوليين هو الذي حذف منه السند تمامه وفي هذا المقام لا يعلم بار جوع غله كالفقه
العرافى وشرحها (قوله وفي صورته الموت ولو فسر الح) على الاصح على التفسير ويراد لتكاح والنسب
على احد القولين ظهريه كذا قيل وأقول طاهر روي على احد القولين انهما على حد سواء وليس كذلك
من عبارة الظهريه طاهرة في ترجيح عدم القبول وانفسها على ما وجدته بخط السيد البحرى لو شهد على
التكاح والنسب وفسر وقال انى سمعت ذلك من قوم لا يتوهم قوامهم على الكذب لا يعمل شهادته
وقال بعضهم تقبل انتهى فلو نقل العبارة برمتها ولم يتصرف لكان أولى (قوله حتى لو فسر للعاين قبل)
تفسيره فتقبل شهادته لان ذلك يزيد العاين غلباً وهو لم يشهد الا بما علم في وجب قبولها عيني

***** (باب من يعمل شهادته ومن لا يقبل) *****

يقال قبلت اقول حمله على الصدق مجرد عن المصباح لمادع من بيان ما سمع فيه الشهادة وما لا سمع
شرع في بيان من سمع شهادته ومن لا سمع وقدم ذلك على هذا لا بد من الشهادته والحال شرطه والشرط
مقدم على الشروط جوى والمراد من يجب قبول شهادته على العاين ومن لا يجب لاسيما صحيح وهو

أولا يصح لان القضاء بشهادة الفاسق يصح بخلاف العبد والصبي والزوجة والولد لايه وعكسه لكن
 في خزانة المفتين قضى بشهادة الاعمى او المحدث في القذف اذا تاب او بشهادة احد الزوجين مع آخر
 او بشهادة الوالد لولده او عكسه نفذ حتى لا يجوز للشاني ابطاله وان رأى بطلانه انتهى فالمراد من عدم
 القبول عدم حله بجر (قوله وقال زفر الخ) لان الحاجة في هذه الاشياء الى سمعه وهو صحيح لا آفة به
 عني واختاره في الخلاصة وعزاه الى النصاب جازماته من غير ذكر خلاف بجر (قوله وقال أبو يوسف
 والشافعي اذا تحمل الشهادة وهو بصير الخ) لمحصل العلم بالمعينة وهو في الحفظ والاداء كالصغير فلم يفته
 الا الاشارة وذكر اسم يقوم مقامها عند تعذرهما كما في الشهادة على الميت ولنا ان الاداء يقتصر الى التمييز
 بين الخصمين ولا يفرق بينهما الا بالنعمة فيحشى عليه التلقين من الخصم اذا النعمة تشبه النعمة فكان فيه
 شبهة يمكن التحرز عنها بخدس الشهود والنسبة لتعريف الغائب دون الحاضر بخلاف وطء امرأته حيث
 يجوز له مع هذه الشبهة لانه لا يمكن التحرز عنه لضرورة اقتضاء الشهوة وبقاء النسل ولانه يقبل فيه خبر
 الواحد فيه متمد على خبر المرأة زيلعي بقى ان يقال بماذا يعرف انه كان بصيرا وقت التحمل فان قول
 الشاهد في ذلك غير مقبول وقول المدعى كذلك والمدعى عليه منكر للشهود به أصلا قالوا يتصور ذلك فيما
 اذا جاء وهو بصير ليؤدى الشهادة فلم يتفرغ القاضي لسماع شهادته حتى عي أو كان القاضي يعرف الوقت
 الذي عي فيه وناريج الدعوى سابق على ذلك حموى عن النهاية (قوله وقال مالك تقبل شهادته مطلقا)
 أى سواء شهد بما يجرى فيه التسماع ام لا وهذا مخالف لما في شرح المجمع لمصنفه حيث قال ان مذهب
 مالك كزفر فالموافق لما في شرح المجمع لمصنفه ان يكون مذهب مالك قبول شهادة الاعمى فيما يجرى فيه
 التسماع لا مطلقا خلافا لما ذكره الشارح الى هذا أشار بعضهم واقول مبنى هذه المخالفة قول
 الشارح وغيره كازيلعي والعميني وقال زفر تقبل فيما يجرى فيه التسماع وهو مخالف لما في شرح
 المجمع لابن فرشته معزى بالذخيرة حيث قال ان شهادة الاعمى فيما يجرى فيه التسماع تقبل بخلاف
 والخلاف فيما لا تجوز فيه الشهادة بالتسماع انتهى فاستفيد من كلام ابن فرشته ان زفر يقول
 بالقبول مطلقا سواء شهد بما يجرى فيه التسماع ام لا فتحصل من كلامهم ان النقل عن زفر قد اختلف
 وكذا عن مالك أيضا ما عزاه الشارح لمالك من القبول مطلقا على انه قول مالك وان كان موافقا
 للزيلعي لكن جعله العميني رواية عنه بعد ان ذكر اول ما نصه وقال زفر تقبل فيما يجرى فيه التسماع
 وبه قالت الثلاثة الخ اذا علمت هذا ظهر انه لا وجه للاستراض على الشارح بكلام شرح المجمع (قوله
 وعند أبي يوسف لا يمتنع الخ) لانها أدبت بشرائطها وقبلت فيقضى بها كما موثقات الشاهد بعد
 لاداء او غاب وقال لا يقضى بها لان قيام اهلية الشهادة شرطا وقت القضاء لانها تصبح حجة عنده
 وقد فات كما لو جن او خرس او فسق بخلاف الموت لان الاهلية تستقر به ولا تبطل والشئ بانتهائه يتقرر
 وبخلاف الغيبة لانها لا تنافي الاهلية كذا في شرح المجمع لابن فرشته واعلم ان الشارح لو اقتصر في عزو
 قبول شهادة الاعمى الى أبي يوسف على ما اذا كان بصيرا وقت التحمل لعلم قبولها عنده في الوجه الثاني
 بالاولى قال شيخنا وما ذكره صدر الشريعة حيث قال وقول أبي يوسف اظهر ترجيح لقول أبي يوسف فيما
 اذا تحمل وهو بصير وادى وهو اعمى وفيما اذا أدى وهو بصير فعمى قبل القضاء (قوله والمملوك والصبي)
 والاخرس والمغفل والمجنون الا في حال الصحة بجر مطلق في الصبي فشمع ما في الدر من عدم قبول شهادة
 الصبيان فيما يقع في الملاعب قال ولا شهادة النساء فيما يقع في الحمامات وعزاه الى البرازية والشرنبلالية
 قال لكن في الحموى تقبل شهادة النساء وحدهن في التمل في الحمام بحكم الدية كى لا يهدر الدم انتهى
 والخشيش المشكل كالانثى لانه يعامل بالاضر وانما لا تقبل شهادة المملوك والصبي لان الشهادة من باب الولاية
 ولا ولاية لهما على انفسهما فاولى ان لا يكون لهما الولاية على غيرهما وعن أحمد تجوز شهادة المملوك وعن
 الحزقي تجوز شهادة العبد في كل شئ الا في الحدود وقال البخاري في صحيحه وقال الحسن رحمه الله شهادة

وقال زفر وهو رواية عن أبي حنيفة
 تقبل فيما يجرى فيه التسماع وقال
 أبو يوسف والشافعي اذا تحمل الشهادة
 وهو بصير ثم اداه وهو اعمى تقبل
 وقال مالك تقبل شهادة مطلقا ولو عي
 بعد لاداء قبل القضاء يمتنع التسماع بل
 عندهما وعند أبي يوسف لا يمتنع شهادة
 زيلعي بها (و) مطلقا سواء كان قنا او
 (المملوك) مطلقا سواء (والصبي)
 مكانه او مديرا

العبد جائزة اذا كان عدلا واجازة شريح ووزارة بن اوفى عيني لكن قوله وقال البخاري وقال الحسن
 مخالف لما في الفتح والالتقاء والدي فيهما بدل قوله وقال الحسن وقال انس والخزني يقتضيان الى قرية
 عمرو وبالكسر الى بيع الخنزف واثنان شيخنا عن اللب واعلم ان لولاية الممففة عن المملوك والصبي هي
 الولاية العامة فلا يردانهما صليمان وكباين ولا شك ان للوكيل ولاية على الموكل لان هذه ولاية خاصة
 والممففة العامة (قوله خلاف مالك فيهما) ظاهره بول شهادة الصبي عند مالك مصلحا وليس كذلك بل
 فيما لا يحضره الا الصبيان كافي العيني (قوله الا ان يتعملا الخ) ونولعه درو جدر يعني تحته بالسيدة
 وهو رقيق فادها بعد العتق يجوز (قوله والبلوغ) وكذا بعد ابصار واسلام وبوبه فسي وطزق
 زوجة لان المعبر حال الاداء وفي البحر من حكم برده لعله ثم زال فشهدوا به لم يبدل الا في اربعة عباد
 وصبي وأعمى وكافر على مسلم وادخال الكمال احد ازوجين مع الاربعة سهود فعلى هذا لا تسجل شهادة
 الزوج بدمرتها ولو بعد الصلح بني ان يقال مقتضى قوله في الدر وطلاق زوجته انه اذا تحمل الشهادة
 حال قيام الزوجية زوجته ثم ادأها بعد الاباء تقبل ولو قبل انقضاء العدة وليس كذلك فيحمل على
 ما بعد انقضاء العدة والقربة على هذا الحمل ما سيصرح به حيث عز اللقية ما نصه طلعه اثلاثا وهي
 في العدة لم تجز شهادته لها ولا شهادته له الخ وما في الصغرى مما يشير الى جوار الاداء بعد الاباء ولو قبل
 انقضاء العدة استدرك عليه في الشر بلا لية بما ذكره الكمال عن الخيط لا تقبل شهادته لمعتد من رجعي
 ولا بائن لقيام النكاح في بعض الاحكام انتهى قال فيمكن حمل الاباء في كلام الفداوى الصغرى على
 انقضاء العدة جمع بينهما انتهى (تتمة) شهدا ثم روجها بطلت در عن الحامية وقوله ثم تزوجها يعني
 قبل القضاء بالشهادة (قوله والخدود في قذف) لان ارد من غمام الحديان نص والاستثناء مصرف
 لما يليه وهو وثلث هم الفاسقون در وفي المبسوط لا تسقط شهادة القاذف ما لم يضرب غمام الخدود وروى
 عنه انها تسقط اذا اقيم عليه الاكثر وروى عنه اذا ضرب سوطا سقطت شهادته عيني واعلم ان الضمير
 في لهم من قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدأ عائد الى الخدودين وعند الشافعي الى القاذفين العاجزين
 عن الاثبات فلم يجز تقبل شهادته عندنا خلافا له بحر ولو اقام اربعة بعد ما حذر على ان يرضى تقبل شهادته
 بعد التوبة في الصحيح لانه بعد اقامته البينة لا يحد فكذا لا ترد شهادته زيلعي بخلاف ما لو اقام البينة على
 اقراره المقذوف بالزنا حيث لا يشترط ان يكونوا اربعة حتى لو شهد رجلان او رجل وامرأتان انه اقر
 بالزنا بعد ما حذر القاذف نعوذ شهادته فلو قال المؤلف والخدود في قذف وان ناب ان لم نتم بينة على
 صدقه لكان اولى بحر وفيه عن البدائع كل فاسق ناب عن فسته قبلت توبته وشهادته الا ان تبين
 الخدود في قذف والمعروف بالكذب لان من صار معروفا بالكذب واشهر به لا يعرف صدقه من توبته
 بخلاف الفاسق اذا تاب عن سائر انواع الفسق فان شهادته تقبل انتهى واعلم ان الاستثناء في كلام البدائع
 من قبول الشهادة لا من قبول التوبة بدليل قوله بخلاف الفاسق اذا تاب الخ فتوبته الخدود في القذف
 المعروف بالكذب مقبولة عند الله تعالى لكان لا تقبل لهما شهادة (قوله فيمن ثبت على) وان
 ضربا اكثره بعد اسلامه على الظاهر لان للكافر شهادة فكان رد هاسم مامه وبالا سلام حدث
 شهادته اخرى والموجود بعد الاسلام ليس حذبل هو بعضه فلا يترتب عليه رد الشهادة فالاسلام لا يسقط
 حد القذف وهل يسقط شيئا من الخدود قال فارى الهداية اذا سرق الدمي او زنى ثم أسلم هل ثبت ذلك
 عليه باقراره او شهادته المسلمين لا يدرأ عنه الخدود ان ثبت شهادة أهل الدمه أسلم سقط عنه الحدان هي
 قال في البحر وينبغي ان يكون كذلك في حد القذف وفي الية الدمي اذا وجب التعزير عليه فأعلم لا يسقط
 عنه ولم أر حكم الصبي اذا وجب التعزير عليه للأدب ذليل ونقل ازازى عن الشافعي سقوطه بزجره
 بالبلوغ ومقتضى ما في الية انه لا يسقط الخ (قوله وقال الشافعي تبدل شهادته اذا تاب) بناء على ان
 الاستثناء من قوله تعالى ولا تقبلوا ذمهم شهادة ابدأ فاما المستثنى من قوله وأمثك هم العاسفون دل على

خلافا لمالك فيهما (الا ان يتعملا
 في الرق والصغر واديا بعد المحرمة
 والبرغ و) لا يسجل شهادة (الحدود
 في قذف وان ناب الا ان يجادل الكافر
 في قذف ثم أسلم) فيمن ثبت على شهادته
 وقال الشافعي تقبل شهادته اذا تاب
 وفي الحدود في غير القذف تبدل
 شهادته ان ناب وانما قيد بالكافر
 لانه لو حذر العبد المسلم في قذف

ذلك ذكر التأييد في النهي من قبول الشهادة فلو قبلت بعد التوبة لضاع ذكر التأييد (قوله ثم عتق ترد
شهادته) لأنه لم يكن له شهادة على أحد وقت الجدل فلم يتم الرد إلا بعد العتق أما الكافر فهو من أهل ان
يشهد على مثله فإن قلت ما المراد بالشهادة المذكورة في قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا الشهادة
القائمة أو المحادثة إن كان المراد القائمة ينبغي ان لا تقبل شهادته على أهل الذمة بعد الاسلام وإن كان
المحادثة ينبغي ان لا تقبل شهادته على المسلمين وتقبل شهادته لأهل الذمة وعليهم قال الشيخ شاهين قلت
هذا سؤال خاتمة المحققين صدر الشريعة وأجاب عنه الاستاذ الصلاحى بان المراد أعم من ذلك كله
لكونه نكرة في حيز النفي لكن الاسلام يجب ما قبله (قوله والولد) ولومن وجه فلا تقبل شهادة ولد
الملاعة لا صوله أو هوله أو لفروعه لثبوت نسبه من وجه بدليل صحة دعوته ولهذا تحرم مناكحته ووضع
الزكاة فيه فأحكام البنوة ثابتة من الطرفين إلا الارث والنفقة كولد العاهر وولد أم ولد نفاه سيدها
لا يشهد له ولا يعطيه زكاته بحر عن المحيط البرهاني وفيه عن الولوالجية وتجوز شهادة الابن على أبيه
بطلاق امرأته إذا لم تكن لأمه أو لغيرتها لأنها شهادة على أبيه وإن كان لأمه أو لغيرتها لا تجوز لأنها
شهادة لأمه انتهى وقوله وإن كان لأمه لا يعني وكانت الأم تدعى اذ لو كانت تجحد قبلت يدل عليه
ما صرح هو به معزيا للولوالجية أيضا حيث قال وفيه عنهما رجل شهد عليه بنوه أنه طلق أمهم ثلاثا وهو
تجحد فإن كانت الأم تدعى فالشهادة باطلة وإن كانت تجحد فالشهادة جائزة لأنها إذا كانت تدعى فهم
يصدقونها فيما تدعى ويعيدون البضع الى ملكها بعد ما خرج وأما إذا كانت تجحد فيشهدون على أمهم
وأوردان الشهادة بالطلاق شهادة بحق الله تعالى فوجود دعوى الأم وعدمها سواء لعدم اشتراطها
وأوجب بانه مع كونه حقا لله تعالى فهو حقا أيضا فلم تشترط الدعوى للاول واعتبرت اذا وجدت مانعة
من القبول للثاني عملا بهما وقيد بالشهادة فلم لان الشهادة على أصله وفرعه مقبولة الا اذا شهد الجحد على
ابنه لابن ابنه فانها لا تقبل لوجود المانع في المشهود له الا اذا شهد لابن ابنه بالابنية على أبيه لأنه لم يصح
جدا حين شهد عليه بل بعد حكم الحاكم وجوب الشهادة والشئ لا ينفى موجب نفسه بخر عن المحيط (قوله
لا يورث الخ) لقوله عليه الصلاة والسلام لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الولد لولده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج
لامرأته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا الاجير لمن استأجره ولا المنافع بين هؤلاء متصلة فتكون
شهادة لنفسه من وجه قال العيني ولو قال والفرع لأصله وبالعكس أو لولد لأبائه وأمهات لكان أولى
(تتمة) روى ان الحسن بن علي شهد على مع قنبر عند شريح بدرع له فقال شريح اعلني أنت بشهادتي
فقال مكان الحسن أو مكان قنبر فقال لا بل مكار الحسن قال أما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول للحسن والحسين هما سيدا شباب أهل الجنة قال سمعت لكن أنت شاهد آخر الى آخر القصة
وفيها فاستحسنه وزاده في الرزق ومثل هذا لا يقدح في العدالة لأنه انما لا يجوز له كونه شهادة لنفسه من
وجه وشهادة المرء لنفسه غير مقبولة تزيل معنى كونها سيدى شباب أهل الجنة في الجنة أنها غير
في حال شبابهما بل صغرها بما بفضائل عن هو في سنهما ابن حجر على التهمزية وقنبر يفتح القاف والباء
ككافي البحر وأما قنبر بضم القاف فهو جد سيد يويذ كره الدهبي في مشبه الاسماء والانساب وفي تقريب
التهذيب للحافظ ابن حجر شريح ابن الحارث بن فيس الكوفي النخعي القاضي أبو امية ثقة ودليل له حجة
مات قبل الثمانين أو بعدها وله مائة وثمان سنين أو أكثر يقال حكم سبعين سنة انتهى شيخنا (قوله
وعكسه) بالرفع على انه مبتدأ محذوف خبره عني (قوله وأحد الزوجين للآخر) ولو في عدة الثلاث
ككافي التنوير والمعتبر في المنع الزوجية عند القضاء لا عند التحمل والاداء ككافي الدر وأما في باب الرجوع
في الهبة فهي مانعة وقت الهبة لا وقت الرجوع فلو وهب لأجنبية ثم نكحها فله الرجوع بخلاف عكسه
وفي باب اقرار المرء بغير اعتبار الزوجية وقت الاقرار فلو أقر لأجنبية ثم نكحها ومات وهي زوجته صح
وفي باب الوصية تعتبر الزوجية وقت الموت لا وقت الوصية وأطلق في الزوجة فشمع الامه لان لها حقا
في المشهود به ولو شهد أحدهما على صاحبه يجوز الا في مستثنى قذفها ثم شهد عليها بالزنا مع ثلاثة

ثم عتق ترد شهادته (و) لا تقبل شهادة
(الولد لأبيه وجديه وعكسه واحد
الزوجين للآخر والسيد لعبده) مطلقا
سواء كان عليه دين أو لا (أو مكاتبه)

الثانية شهد الزوج وآخر بانها اقرب بارق لغلان وهو يدعى لم تقبل كذا في البحر وهو ما هو في ان
المسئلة الثانية لارته اط ذاب القذف خلافا لما يتوهم من كلام بعضهم (قوله وماله) حال الفناح) لا محالة
بيننا وبينه في هذا كما اخبرنا به النعم من اهل مذهبه شيخنا (قوله ما شهد احد المعاصرين) قال السيد
المجوى وانظر هل شركة المالك كشركة العنان والمفاوضة انتهى واقول قال في البحر واطنقه فذبح شركه
الاملاك وشركة العود عندنا ومفاوضة وجوها وصنائح وحصة في النهاية بشرط العنان قال وأما
شهادة احد المعاضين لصاحبه فلا تقبل الا في الحدود والمصاحص ولما كان ما عداها مشترك بينهما
وتبعه في العنانية والبانية وزاد في الفتح على اثلثة الطلاق والعساق وطعام أهله وكسوتهم وتعبه
الزيلي بانه سهو فانه لا يدخل في الشركة الا الدراهم والديناير ولا يدخل فيه العقار ولا العروس ولما
قالوا لو وهب لاحدهما مال غير الدراهم والديناير لا تطل الشركة لان المساواة فيه ليست بشرط انتهى
وما ذكره في النهاية هو صريح كلام محمد في الاصل كما ذكره في المحيط البرهاني ثم قال وشهادة أحد نريكي
العنان فيما لم يكن من تجارتها مقبولة لا فيما كان منها ولم يذكر هذا الفصل في المفاوضة لان العنان
فانه يكون خاصا وقد تكون عاما فاما المفاوضة فانه يكون الا في جميع الادوال وعلى قياس ما ذكره شيخ
الاسلام ان المفاوضة تكون خاصة فتكون المفاوضة على التفصيل لدى ذكرنا في العنان انتهى
وكذا لا تقبل شهادة الاجير الخاص لمساواة غيره او بالنسبة الى المفاوضة التي لا يملكها احد من
اساده صر بنفسه ونفعه بغير نفسه وهو معنى قوله عليه السلام لا شهادة للقاذع بأهل البيت اي لقاذع
معاشه منهم من القوم في السؤال لام له ادع درود البحر بغير مجال ان كل شهادة حرب مما
اودعت مع ما لم تقبل لثمة قال فلا تقبل شهادة المسافر للاجبر بالمسافر والمسيير للغير بالمسيير اما
الاجير العام كالحياط فتقبل ثم قال وهما مثل شجرة على عدم شهادة الذكر بالانثى في هذا ان رد
أوصى بثلاث ماله لثلاثة بنين فلان وهما مثل شجرة على عدم شهادة الذكر بالانثى في هذا ان رد
جيرانه وهما منهم فالحكم كذلك ان لا تقبل لأوصى لغيره بنين واهل بيته وهم منهم لم يشع ولو كان
صحت والفرق بين الاوصياء والثلاثة ان لا يترتب من صحة ما خصص من المصنف منهم في المال ولا في
لغيره جيرانه فشهد من له اولاد وحسبوا لم يقبل مصنفان حتى الاولاد وبنوهم والفرق بينهما بين
اولادهما ان المختاطب لا يدخل تحت عموم طاعة فلم ينصوا الى الكلام بخلاف الاولاد فانه داخلون
تحت الشهادة وانما ادخلنا المسك في مسئلة الشهادة لغيره اهل بيته باستبراءهم يخصون بخلاف غير
جيرانه وبنو عيم وذكرنا في بيان هذه الدار صدقة موفقة على وبراء جيرانه وهما منهم جارت
ولو على فبراءته لا لاقال الساطي في الفرق ان العنانية لا تزل ولا تجوز ويرول فلم يكن شهادة لنفسه
لا محالة انتهى واهل بيت الانسان لا يرول عنهم الاسم لانهم اهل بيته الذين في عياله ولهذا لم يقبل فيها
واكن بشكل بمسئلة العياله فان الاسم عنهم لا يرول مع براءته ولكن لا يدخلان في البحر وبكل الفرق
في الوصية واوقف وأشار اليه ابس الشفعة وأما شهادة الدار لم يرد في قوله وان كان مغللا لا يعدمون
فلا تقبل وشهد الوقف لا تقبل شهادته بما يرجع الى العلة لان له حصة في المشه ديد وكان متهما واعدا
فانتهى سوطا عمن عن الماطر ولا يحل له القاضى اذا اتهمه بغير (قوله والحد) بالجمع من يعمل الردي
ويؤتى وما بالسكر فالذي في اعتصانه وكلامه ليس حلقة در (قوله ولا يرق بين ان تعي للناس الخ) فخره
رفع صورته بخلاف الرجل فانه لا يجمع شهادته حتى يجمع الناس به ويأبى تبينه دونه واسليه ليظهر
عند القاضى كفاي مدمن الشرب على اليهود كره الولى در وعيني (قوله في القول والعمل) الواو عي
او شيخنا فاشار الى ان مجرد التشبه بالنسبة في القول كاف في رد الشهادة سواء انصم اليه الشبهة
في الفعل ام لا وما في المسألة من ان المسكر في اعتصانه المتعين في كلامه شبهة باسما مقبول اشهاد
استدرك عليه المجوى بان التشبه بالنسبة اجماعا قال فيلحزر (قوله في له) انه هراي يعمل من
بصيغة الجمع حتى يطابق المفسر مجوى (قوله في مصديه غيرها) فلو في مصديه تقبل لانه مرارشا

ومالا يجمع المالك في الولد والولد هو الزوج
شهادة كل واحد منهما لصاحبه
والنساء في نكاحه
فهو مجوز وشهادة احداهما لغيره
(د) لا تقبل نه (البرهان) انه
فما هو من شره ما لا يملك ولا يملك
من شركه ما يملك ولا يملك
الاعمال اما شهادة احد المعاضين
في بيعه لغيره في ميراثه
واستأجره في ميراثه
(د) لا تقبل نه (البرهان) انه
والمعينة (قوله في ان
اولادها اذ كان حيا
بان يثبت به بالنسبة
او يعمل به بالنسبة
الذي في قوله
أي آله تكسبه
بجعل الردي
والمراد بالانثى التي تنوح في مصيده
غيرها

وانسلا بصرها واختيارها فكان كالشرب للتداوى درعن الوانى (قوله ولا فرق بين ان تكون النواحة بالمال أو بدونه) ففي تعليل الزيلعي والعيني بقوله لانها ترتكب الخطر لاجل الطمع في المال وتجعله مكسبة وجرى عليه في الدرر والفتح نظرا لقضائه قبول شهادتها اذا كان بغير اجر (قوله والعدو) سواء شهد على عدوه أو غيره لانها فسق وهو لا يتجزأ وفي فتاوى المصنف لا تقبل شهادة المجادل على العالم لنفسه بترك ما يجب تعلمه شرعا فينبذ لا تقبل شهادته على مثله وغيره وللحاكم تعزيره على تركه ذلك والعالم من يستخرج المعنى من التركيب كما يحق وينبغي در ومقتضى التعليل بان العداوة فسق وهو لا يتجزأ رد شهادة العدو مطلقة سواء كانت شهادة العدو على عدوه أو له لكن سياق كلام البرجندى على ما نقل عنه المجوى يقتضى تخصيص المنع بما اذا كانت عليه فلوله قبلت لعدم التهمة وحاصله ان تعليل رد الشهادة بالفسق يقتضى المنع من القبول مطلقة سواء كانت الشهادة على العدو أو له والتعليل بالتهمة يقتضى تخصيص المنع بما اذا كانت الشهادة عليه فلوله قبلت ولعل في المسئلة قولان لان منهم من علل بالاول ومنهم من علل بالثاني (قوله دنيوية) كشهادة المقتول عليه على القتاتل والمجر وح على الجراح والمقذوف على التاذف والمتطوع عليه الطريق على القاطع فليس كل من خاصم شخصا في حق وادعى عليه يصير عدوا له كما توهمه بعض المتفهمة نعم لو خاصمه في حق لا تقبل شهادته عليه في ذلك الحق كالو كيل لا تقبل شهادته فيما هو وكيل فيه اثناع البحر واما شهادة بعض القافلة لبعضهم على قطاع الطريق فانها تقبل شيخنا عن الخيرية (قوله وما من الشرب اثناع) أى مداوم شرب الخمر على الله ولا به من نكبت ريم دينه وفي الكافي انما شرط الادمان ليكون ذلك نكرا هراما فان من شرب الخمر سرا ولا يظهر ذلك منه لا يخرج من ان يكون عدلا وان شربها كثيرا وانما تسقط عدالته اذا كان ذلك يظهر منه أو يخرج سكران فتلعب به الصبيان فانه لا مروءة مثله ولا يحترز عن الكذب عادة وفي فتاوى قاضيان لا تقبل شهادة مدمن الخمر ولا مدمن السكر لانه كبيرة وفي الذخيرة لا تحوز شهادة مدمن الخمر كذا في الزيلعي والعيني وفي الزيلعي أيضا عن النهاية ان الادمان شرط في الخمر أيضا في حق سقوط العدالة فهذه النقول صريحة في عدم الفرق في اشتراط الادمان بين الخمر وغيرها اذا علمت هذا فظهر ان ما ذكره في الدرر تعالى البحر من ان الادمان شرط في غير الخمر لان بقطرة منها ارتكب الكبيرة فتدشهادة وما ذكره ابن الكمال يعني من كون الادمان شرطا حتى في الخمر غلط هو الغلط لما علمت من ان ابن الكمال لم ينفرد بذلك بل هو تابع للثقات من اهل المذهب كفاصبيان وغيره والعجب من صاحب البحر كيف غلط ابن الكمال مع ما نقله هو عن الصدر الشهيد ان الخصاصف اسقط العدالة بشرب الخمر من غير ادمان ومحمد شرط الادمان لسقوطها وهو الصحيح انتهى قال وفي العتبية لا تسقط عدالة صاحب المروءات ما لم يشتر روا في الظهيرية من سكر باليد بطل عدالته في قول الخصاصف لان السكر حرام عند الكل وقال محمد لا تبطل عدالته الا اذا اعتاد ذلك قال في البحر وهو عجيب من محمد لانه نال بحرمة قليله ولم يسقطها بأكثره وظاهره انه يقول بان السكر منه أى من اليد صغيرة فشرط الاستعداد انتهى واقول فيه نظرا ظاهر يعلم ما قدمه عن الصدر الشهيد من ان الادمان على شرب الخمر شرط لسقوط العدالة عند محمد مع انه ممن يقول بان مجرد شرب الخمر كبيرة ولو بدون ادمان راسخا وشذا قال المسدسى انما فعل ذلك محمد يعني حيث اشترط الاعتماد على السكر من اليد للاحتياط فنع القليل يعني من المسكر ولم يسقط العدالة الا اذا اعتاد ولم يكف بالكثرة انتهى فان قلنا لم اشترط الادمان في الشرب دون غيره مما يجب المحذرت ذكر البرجندى ان الوقوع في الشرب اكثر من الوقوع في غيره فلو جعل مجرد الشرب مسقط للعدالة ادى الى المخرج انتهى (قوله على الله) قيد به احترازا عما لو كان للتداوى (قوله لئلا يهل الاثر من الخمر اثناع) يعني كما يتناول الحلال وقوله وغيرها ليس معطوفا على الخمر بل مرفوع على الاستئناف مبتدأ خبره قوله لا يسقط العدالة ما لم يسكر (قوله بل ادمان السكر يسقط) لما كان مظاهروا وببرها لا يسقط العدالة ما لم يسكر ان السكر مجرد ولبدون ادمان يسقط العدالة تضرب عنه

ولا فرق بين ان تكون النواحة بالمال أو بدونه كذا في الاصل (و) لا تقبل شهادة (العدو) وان كان العداوة (عداوة دنيوية) وان كان عداوة دينية لا تمنع قبول الشهادة وفي النسبة هذا اذا كان غير عدل وان كان عدلا لا يقبل في الصحيح وفي الخمر اذا عاد من يفرج مخزونه ويحترز بفرجه وفي يعرف بالعرف (و) يفرج على شهادة (مدمن الشرب) على اطلاق الشرب لا يتناول لا يفرج الخمر ولا غيرها لا يسقط العدالة ما لم يسكر بل ادمان السكر

بما يفيد اشتراط الادمان فقال بل ادمان السكر يسقط (قوله وورد ذكره ان الادمان الخ) اعلم ان الامان
 بالفعل أو اليه فولان محكيان في تفسير الاصرار على الصغير بحرق وقال الشافعي لا تقبل شهادة من يخلس
 بحبال السجور والمحانة على الشرب وان لم يسكر لان اختلافه مهم وتركه الامر بالمعروف والنهي عن المنكر
 عدالته وان لم يكن نفس الخلو فسقا فلا تقبل شهادته عني (قوله وفي عزمه ان يشرب كما هو) قال ابن
 كمال باشا لا يذهب عليك انه امر حتى لا يصلح ان يكون مدار العدم قبول الشهادة جموي ومصلحة ان
 الكمال يميل الى ترجيح اشتراط الادمان بالفعل لا بالية (قوله ولا شهادة من يلعب بالخنزير) لا يدورث
 العقوبة وقد قال عليه الصلاة والسلام ما نام من دد ولا الدمنى والعالم به ان يصعد الى السطح فينظر
 عورات النساء وهو فسق ريلعي والددا لله واللعب والتشكير الشيعي أي ما نافي عن من الله والعرف
 في الدلالة كانه قال ولا ذلك النوع مني حرق (قوله وهو لا نسب) أي سونه او يعني للناس عني (قوله
 أما اذا كان يمسك الجمجمة في بيته للاستئناس الخ) الا اذا كانت نجس حرامات احرملو كونه لغيره فتخرج وكرها
 فيما كل او يبيع عني (قوله او يعني للناس) لانه يجمعهم على كبرية هداية وغيرها وكلام سعدى امدى
 بعيد تقييده بالاحر ودولا تقبل شهادة من يخلس مجلس العشاء أو يسمعه وشهادة الشاعرة من غير ما لم يكن
 نقزف أو هجو والصاهر من كلام المصنف عدم حواز العشاء مطلقا قال العيني ومن المشايخ من أجاز في
 العرس الا ترى أنه لا بأس بشرب الدف فيه اسلاما للذكاح ومهم من قال اذا رأى يعنى ليدع عنه ظم
 القواني ويصير به فصيح اللسان لا بأس به ومنهم من كرهه مطلقا ومنهم من أباحه مطلقا (قوله او تركب
 ما يوجب الحمد) فان قلت فيه محذور لما قدمه حيث اشترط الادمان في الشرب على الله واما كحل
 ماها على ما عدا الشرب أو محذور من الدرر من ألدس المراد ان يسكب ما من شأنه ان يثبت به الحمد بل
 ما يثبت به الحمد بالفعل ولا يكون ذلك الا باظهاره وادخل الشهود عليه أي يبي ان يسأل في هريرة
 الدرر يمتنعني اشتراط وقوع الحمد بالفعل وأمس كذلك وشداد كرمي راده أن في عبارته بعد ما ذكرنا
 ركعة أو حج على روايه فوريه او ترك جماعة أو أجمعة أو أثل درق الشيعي لا يذروا على الدرر الخروج
 لدرجة قدوم الامير مسقا للعدالة وفيه من الجرح ما لا كان امير لا يصح له العظيم ولا يجرح للامير
 حيث لا يكون من العيب واللعب وهو حرام الخ وكذا الخ في الدرر كذب البعير في الدرر من ابيه ركوب
 الجحر لا يمتنع قبول الشهادة قال وفي شرح أرب العشاء اسباب المحر ح كثيرة منها ركوب الجحر لانه لا يمتنع
 بنفسه ودمه من سكره والحر بوب كثير سوارهم وعددهم لا على المال ومثله لا على الشهادة الزور
 وكذلك الدس المحرر والمول في السوق ادلى امله دار خمس او ادمركد الله في المختار من الناس
 والبخل ولا شهادة الاشراف من أهل العراق معصمهم ولا من انتقل من مذهب الى مذهب الى مذهب
 الشافعي وكذا بائع اذا كان لعمه الموت وكذا اذا شهد على صك مع اطعمه الداسين ركذا على شهادته
 على باطل اد عرفه ولا تقبل وما من الجحر من سمع الادان واستمراده فانه سقط عند اتساع الجحر
 على ادان اتسعه راء فهو مشكل (قوله او بطل الخ) على هذا يدعى عدم قبول شهادة النساء
 ومن عني بالبر او بل وحده ليس عليه سيرة لا تقبل شهادته لانه يترك المروءة ظاهر من حاشا المسمع
 ان دخول الخ مبادر استقط للعدالة فلهذا لكن على الجحر من الملة طقة ليدع الادان (قوله او
 ما كن ربا) أي اخذا قدرا رائد رار يادهي المراد في قوله تعالى وحرم ان ياربوا بالمال كل معاللا
 لانه أسهم مع دفع المال ولا ان يربا شائع معطوف بغير (قوله ان يربوا مشهورا) وذلك
 بالادمان لا لا يمكن الدرر من العمد القاسدة وهي ربان الخ في مال الدم حاشا لا يشترط
 الادمان لان الربح يمكن ان يربوا في الجحر والحاصل ان العيني يسمي ما حاشا لا يشترط
 العمد في الربا لا بعد ما هو على سوا درق ربا في يده ما بان أكل مال الله ثم مد حل في ما
 ومال اربا حل لا يمتنع (قوله او سافر) من ادمان وهو ان يربوا في ما حاشا لا يشترط

وقد ذكرنا ان الادمان الخ وهو
 ان يشرب وفي عزمه ان يشرب كما هو
 وحده ان الأصل (قوله) وفي
 (شهادة من يلعب بالخنزير) وفي
 (قوله او تركب ما يوجب الحمد)
 اسباب المحر ح كثيرة منها ركوب
 الجحر لانه لا يمتنع بنفسه ودمه
 من سكره والحر بوب كثير سوارهم
 وعددهم لا على المال ومثله لا على
 الشهادة الزور وكذلك الدس المحرر
 والمول في السوق ادلى امله دار
 خمس او ادمركد الله في المختار
 من الناس والبخل ولا شهادة الاشراف
 من أهل العراق معصمهم ولا من
 انتقل من مذهب الى مذهب الى
 مذهب الشافعي وكذا بائع اذا كان
 لعمه الموت وكذا اذا شهد على صك
 مع اطعمه الداسين ركذا على شهادته
 على باطل اد عرفه ولا تقبل وما من
 الجحر من سمع الادان واستمراده
 فانه سقط عند اتساع الجحر على
 ادان اتسعه راء فهو مشكل (قوله
 او بطل الخ) على هذا يدعى عدم
 قبول شهادة النساء ومن عني بالبر
 او بل وحده ليس عليه سيرة لا تقبل
 شهادته لانه يترك المروءة ظاهر من
 حاشا المسمع ان دخول الخ مبادر
 استقط للعدالة فلهذا لكن على
 الجحر من الملة طقة ليدع الادان
 (قوله او ما كن ربا) أي اخذا قدرا
 رائد رار يادهي المراد في قوله
 تعالى وحرم ان ياربوا بالمال كل
 معاللا لانه أسهم مع دفع المال
 ولا ان يربا شائع معطوف بغير
 (قوله ان يربوا مشهورا) وذلك
 بالادمان لا لا يمكن الدرر من
 العمد القاسدة وهي ربان الخ في
 مال الدم حاشا لا يشترط الادمان
 لان الربح يمكن ان يربوا في الجحر
 والحاصل ان العيني يسمي ما حاشا
 لا يشترط العمد في الربا لا بعد ما
 هو على سوا درق ربا في يده ما بان
 أكل مال الله ثم مد حل في ما
 ومال اربا حل لا يمتنع (قوله او
 سافر) من ادمان وهو ان يربوا في
 ما حاشا لا يشترط

مأخوذ من القمير لانه ماله مزد اذا اذ غلب وينقص اذا غلب كالقمير يزيد وينقص بحر (قوله والشطرنج) بكسر اوله ولا يفتح والسين لغة فيه بحر عن القاموس وقال الجوى قيل بالفتح وقيل بالكسر وهو المختار (قوله او تعوته الصلاة بسببهما) وكذا اذا كان يكثر عليهما المحلف عني لكن قيد الزيلعي كثرة المحلف بكونه كاذبا فسادا ان كثرة المحلف بدون الكذب او الكذب في المحلف بدون الكثرة لا توجب رد شهادته لا لان حرمة الكذب تتوقف على الكثرة لانه من البكارة مطلقا خصوصا وقد انضم اليه المحلف بل لانه انما يشترطه اذا كثر ذلك منه (قوله ليس بفسق) لان الاجتهاد فيه مساغا فلا ترد شهادته ما لم ينضم اليه أحد المعاني الثلاثة التي ذكرناها الا ان عني وهي القمار وفوت الصلاة وكثرة المحلف وزاد في التنوير وشرحه فترده أخر وهي اللعب به على الطريق وان يذكر عليه فسخا وان يداوم عليه (قوله وان كان مكروها) أى حراما شرعا لا يتعدى الفسخ (قوله فهو مردودا الشهادة بكل حال) يعنى وجد أحد المعاني المذكورة ام لا لان نفس اللعب به فسق وقال عليه الصلاة والسلام ملعون من يلعب بالنرد قال العيني ومن يكون ملعونا لم يكن عدلا (قوله لكان أولى) كان الظاهر ان يقول لكان صوابا الا ان يقال اراد بالاولى ما هو صواب فانه قد يطلق ويراد به ذلك جوى واقول هذا الذى ذكره الشارح ينبئ عني التفرقة بين النرد والشطرنج وان اللعب بالنرد يوجب سقوط شهادته طالما بخلاف الشطرنج حيث يشترط ان ينضم اليه أحد المعاني وهذه التفرقة وان صرح بها الشراح لكنهم اختلفوا ظاهر كلام المصنف لان المتبادر من كلامه ان مجرد اللعب بالنرد لا يوجب سقوط شهادته كالشطرنج وان كانت حرمة اللعب بالنرد لا تتوقف على انضمام شئ آخر نحو القمار بل لاجل حصول الشهوة فتعييد المصنف بالقمار في جانب البرد كتنقيده بالادمان في جانب الشرب ألا ترى الى قوله او تفوت الصلاة بسببهما فها ناصريح في ان مجرد اللعب به سبب لدون انضمام شئ مما سبق لا يوجب رد الشهادة وان كان مجرد اللعب بالنرد حراما فهو وان فسق بمجرد اللعب بالنرد وان لم يقمرك لكن ظهور فسقه به وشهرته انما تكون بالقمار ونحوه وهذا هو السر في تقديم المصنف للنرد الى الشطرنج والاخره فسقط قول الشارح فلو قال او يقامر بالشطرنج الخ (قوله او يبول الخ) كذا كل ما يخل بالمرءة وان لم يكن حراما كدخول عند الناس وكشفه رأسه في موضع يعد فعله اساءة أدب ومصارعة الاحداث في المسجد وسرقة لقمة والافراط في المرح المفضى للاستغفار وصحبة الاراذل والاستغفار بالناس وليس منه الصناعة الدينية فالزبال والحائك والنحاس والدلال تقبل شهادتهم ان كانوا عدولا ثم اعلم انهم شرطوا الادمان في الصغيرة وما شرطوه في فعل ما يخل بالمرءة وينبغي اشتراطه بالاولى واذا فعل ما يخل به ساقطت عدالته وان لم يكن فاسقاه ففاسق الخ لعل به ليس يعدل ولا فاسق بحر (قوله على الطريق) لانه يدل على قلة الحياء عني وكذا كشف عورتك ليستنحي در عن الفتح وأما كشفه البول والغائط اذا لم يجد ما يستتر به فانه لا يفسق به بخلاف الكشف للاستنجاء فيلزمه ترك الاستنجاء اذا لم يجد ما يستتره كما قدمناه (قوله او يظهر سب السلف) وهم الصحابة والتابعون وابو حنيفة كما في النهاية قيد بالظهور لانه لو كتمه تقبل كما في البداية ولو قال او يظهر سب مسلم لكان أولى لان العدالة تسقط بسبب مسلم وان لم يكن من السلف والفرق بين السلف والخلف ان السلف الصالح الصدر الاول من التابعين والخلف بفتح اللام من بعدهم في الخير وبالسكون في الشر وعطف أبي حنيفة على التابعين اما عطف خاص على عام بناء على انه منهم كما في مناقب الكردري والعناية او ايس منهم بناء على ما صرح به شيخ الاسلام ابن حجر فانه جعله من الطبقة السادسة من عاصر صغار التابعين ولم يثبت لدعاء أحد من الصحابة ذكره في تقريب التهذيب بحر قال في الدر وفيه أى في البحر عن العناية عن أبي يوسف لا أقبل شهادته من سب الصحابة وأقبلها ممن تبرأ منهم لانهم يعتقدون دينها وان كان على باطل فلم يظهر فسقه بخلاف الساب انتهى (قوله وتقبل لآخيه الخ) ولو حال حياة أبيه بحر لعدم التهمة وهذا بالاجماع الا عند مالك لو كان في عياله لا يعجل وعنه لو يصل اليهما كثيرا لا تقبل عني واعلم ان قبول

والشطرنج أو تفوت الصلاة بسببهما
وانما قيس به لان مجرد اللعب
بالشطرنج ليس بفسق ما ع من
الشهادة وان كان مكروها عندنا ومن
لعب بالنرد فهو مردودا الشهادة بكل
حال فلو قال أو يقامر بالشطرنج
وي لعب بالنرد لكان أولى (أو يبول
أو يأكل على الطريق) متعلق بهما
(أو يظهر سب السلف) أى إجماعه
والعلماء والمجاهدين (وتقبل) الشهادة
لآخيه وعنه

سواء كانت ملتصقة واحدة أم لا وقال
شهادته على أحد (و) تقبل شهادة
(الحربي على مثله لا على الدمي) (و) تقبل
شهادة (من المصغرة) أي اذنب بمصغرة
مصغرة مشفق من الملم وهو المصغرة (ان
اجتنب الكبيرة) وكانت حسنة
اسلب من سيئة هذا هو الصحيح
في أحوال المعتبرة وقيل من ارتكب
مصغرة وأضر على صغيرة سقطت
عبد الله الكبير عند أهل الحديث
سبعة الأشراك بالله والفراهر من
الزحف وسقوط الوالدين وقتل النفس
بغير حق ونهب مال المؤمن والزنا
وشرب الخمر وقيل أكل الزنا وكل مال
اليتامى وقيل الكبيرة ما نسي فاحشة
في الشرع كاللواطنة والزنا ولم تسم
فاحشة ولكن شرع عليه عقوبة
بخص قاطع في الدنيا بالحد أو الوعيد في
العقب كالسرقة وأكل مال اليتيم ومالم
يسم فاحشة في الشرع ولا شرع عليها
عقوبة في إحدى الدارين كالغسرة
أو الدملة فهو مصغرة وقيل ما كان
حراما لعينه فهو كبيرة وما كان حراما
لغيره فهو مصغرة والصحيح أن ما كان
شذوذا بين المسلمين ونهه هتك حرمة
الله تعالى والدين فهو كبيرة وأما فهو
مصغرة (و) تقبل شهادة (الافلح)
أي الذي لم يخن وعن ابن عباس أنه
لا تقبل شهادته وإنما يقبل عندنا إذا
تركه بعد الزنا وخوف الهلاك وان
تركه على وجه الأعراض عن الفرض أو
السنة على ما قالوا والاستخفاف بالدين
فلا يقبل شهادته ثم لا بد من معرفة
وقته فأبو حنيفة لم يفدره بشي وغيره
قال من سبع سنين إلى عشرين سنين (.)
تقبل شهادة (الحصى) وولد الزنا والخنثى
الآن المشكل لا يشهد مع رجل ولا مع
امرأة ولو شهد مع رجل وامرأة تقبل كذا
في الخزانة وأما تقبل شهادة ولد الزنا
مطلقا أو شهد في الزنا أولا وقال مالك

٧٠ (الجزء الثالث من فتح المعين) ابن أبي ليلى يشترط اتحاد الملة وقال مالك والشافعي لا تقبل

وشرحه حيث قال ومن كافر على وكيل كافر مركبه مسلم لا يجوز عكسه لقيامها على مسلم قصدا وفي الأول
ضمننا انتهى والثاني يوضحه ما في الدرر حيث قال لا من كافر على مسلم إلا في الإيصال والنسب يعني إذا ادعى
الإيصال من نصراني وأقام شاهدين نصرانيين على خديم مسلم أو ادعى أن فلان بن فلان النصراني مات
وهو وارثه واحضر مسلما عليه دين نكيت وأقام شاهدين نصرانيين على نسبه تقبل وهذا استحسان
ووجهه مبين في الدرر وقبول الشهادة في هاتين المسألتين حمله في الشريعة لئلا يفتن ما إذا كان المحض
المسلم مقرا بالدين منكر للأوصاف والنسب لو كان منكر للدين كيف تقبل شهادة الذميين عليه (قوله)
سواء كان ملتصقا واحدة أم لا) فإن قلت يلزم على القول بالجواز مطلقا وأن اختلاف الملة أن يكون الدليل
أخص من المدعى قلت أشار إلى ما يلى إلى ما منه يستغاد الجواب بأن يقال إن الكفر كله ملة واحدة
(قوله وقال مالك والشافعي لا تقبل شهادته على أحد) لنا ما روى أنه عليه السلام رحمهم يهوديين بشهادة
يهود عليهم ما بالزنا وعن أبي موسى الأشعري وطبر بن عبد الله أنه عليه السلام أجاز شهادة النصراني
بعضهم على بعض وعليه إجماع السلف زيلعي (قوله والحربي على مثله) والمراد بالحربي المستأمن
لأنه لا يتصور غيره فإن الحربي لو دخل دارا بلا أمان يسترق ولا شهادة للعبد على أحد بغير عرق الفتح
قال ويستثنى من الحربي على ما له ما إذا كان من دارين مخلفين كالأفريق والحديث لا تقطع الولاية فيما
بينهم بخلاف أهل الدمة حيث تقبل شهادة بعضهم على بعض وإن كان هذا روميا وذلك تركيلا لأن أهل
الدمة من أهل دارنا عيني (قوله لا على الدمي) لا بد لولا أنه عليه وتقبل شهادة الدمي على المستأمن
لأن الدمي أعلى منه حالا فجاز أن يجعل له ولاية عليه عيني (قوله ونهب مال المؤمن) الذي في الزيلعي
والعناية وبهت المؤمن قال الجوهري بهتته إذا قال عليه ما لم يدعه شيئا عن ابن مالك في شرح المشارق
(قوله كالسرقة وأكل مال اليتيم) نشر على ترتيب الألف حوى (قوله وما كان حراما لغيره الخ) كوطء
الحائض حرم لغيره وهو الذي الموقت وكذا حرمة استعمال ثوب الغير مثلا شيئا (قوله وتقبل شهادة
الانثى) لا طلاق النصوص من غير قيد بالختان عيني وفي الألف اعتبار بالتألف والغين (قوله أي
الذي ليس) وهو سنة للرجال مكرمة للنساء إذ جماع الختونة الذفال الحلو أي كان المسامحة في زمن
أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وأحاديث الجامع الصغير تدل على وقوعه في زمنه عليه السلام أيضا
(قوله وعن ابن عباس أنه لا تقبل شهادته) محمول على ما ذكره استخفافا بالسنة عيني (تتمة) الكبير
إذا أمكنه أن يحن نفسه فعل والاعليه أن يفرج أو يشتري ختانه فختنه كذا ذكره العتاني ومقتضى
قوله عليه أن يفرج الخ وجوب ذلك عليه ويحالفه ما في البحر عن الكرخي حيث قال يحنه الخامي وفيه
عن ابن مقاتل لا بأس للحمامي أن يطلى على عورة غيره بالنور فانه يحنه إلا أن يحمل ما ذكره الكرخي وابن
مقاتل على ما لا يمكنه بنفسه ولا يمن يجعل نظره إليه كزوجته وأمه (قوله وإن تركه على وجه الأعراض
عن الفرض) قال شيخنا ليس مذهبا لنا كما هو صريح كلام الزيلعي حيث جعله قول بعض العلماء بعد أن قال
وهو سنة للرجال عندنا دون النساء انتهى (قوله فأبو حنيفة لم يفدره بشي) أذ لم يرد به كتاب ولا سنة ولا إجماع
والمعاديير لا تعرف بالزنا وقدره المتأخرون فقيل بسبع إلى عشرين سنين وقيل اليوم السابع من ولادته
وبعد إلى أن يحنه ولا يهلك به درر واختار أن أول وقتها سبع وأخرها اثنا عشر بجر (قوله وغيره الخ)
يعني من المتأخرين وقد قال في البحر ولم يفدره إلا ما للختان وقتا وقدره المتأخرون إلى آخره وكذا يحنه هذا
تمامه عن الدرر (قوله والخنثى) بفتح الخاء على وزن فاعيل منزوع الخصيتين بجر (قوله وولد الزنا
والخنثى) الخنثى العبد لله منهم لأن قبحه المضواو زنا به أو جنسية أبويه لا توجب قدحا في العدالة عيني
(قوله ولو شهد مع رجل وامرأة تقبل) يعني في غير الحدود ولا بهتة أو أفة في حق الشهادة احتياطاً حتى
لا يجوز أن يشهد مع رجل في غير الحدود وسالم ينضم إليه امرأة ولا مع النساء وحدهن بل رجل (قوله وأما
تقبل شهادة ولد الزنا الخ) لا وجه لاتباه بالخصر (قوله والعمل) في السراجية أن كان العامل مثل عمر

تقبل في جميع الختوق إلا في الزنا وفي بعض الخواشي المذكور في المتن ظاهر الزاوية وقيل لا تقبل مطلقا (و) تقبل شهادة (الملك) والمراد بهم ابن

ابن عبد العزير شهاده حاضرة وان كان من يزيد معاونة فلا قال في البحر وفي اطلاق العاقل على
 الخليفة نظر واجاب المقدسي بأنه يمكن ان يكون التشبيه بالنسبة لمسا قبل زم اخذت وانه كان عام لا
 يقال التشبيه من حيث الدبابة لمن حيث الولادة وذلك كما في هذا المقام حموي (قوله جمال السلطان)
 وقيل اراد بالعمال الذين يعملون ويترجون أنفسهم لعمل ويدعى بغيره بان يكون حرفته لا يدعى
 حرفه آبائه واجدادهم ولا غيره فله اذا كانت حرفته دينية ولا شهادة له بغيره منه نظر لا يدعى له لما قدمه
 هو قريبا من ان صاحب الصماعة الدينية كان بال والمخالف من قبول الشهادة اذا كان عدلا في البحر
 (قوله كالحراج ونحوه) من الحرمة والصدقات شيخنا (قوله فلا تقبل شهادتهم) منهم من ذلك رئيس
 اعريذ يعي شيخ البلد وكذا المعروفون المراكب والعرداء جميع الاصناف وصغار الخفاف لا لهم اعوان
 على العالم بحرف الفصح وفيه عن شرح الوهبانية أمير كبير ادعى فشده له بماله وبنو اعمه ورعاياهم لا يقبل
 كشهادة المزارع لرب الارض (قوله وتجارفا) كلامه او يخلف عليه كثيرا او استادشتم اولاده
 غيرهم (قوله ومعتق لمعتق) حيث لم يكن في عيانه الا لله وفي الخلاصة لو شهد العبدان بعد العتق
 ان الثمن كذا عند اختلاف البائع والمشتري لا يثبت انتهى وفي البحر لا لهم ان يحرقا لانهم في بيع
 باثبات العتق لانه لو لا شهادتهما لكانا رفسع البيع فيحصل العتق وكلام بعضهم في هذا المعام يروهم ان
 التعليل من كلام الخلاصة وليس كذلك بل هو صاحب البحر (قوله والاول من الخ) ونحوه حكمه
 حموي والليل على جواز قبول الشهادة ما يبينه من ان فيمرا ان خمس شهد العلى عند شرحه يعمل شهاده
 فشر وهو كان عتيق على رايي (قوله ولو شهدا ان بيا صالح) مثل الاب من لا يعمل الشهادة وأشار
 شهادة لابن ابن الشهادة الدثني او المانوس والموصى له بان الممتضى الى ولان ارا الوصيين بان
 الميت ارضي لعل معهما كذلك في الخمس ان ادعى ملك ولا لا وذا من كون الموصى معروفا في الكل
 اى ظاهرا لافي مسئلة لمديونين بآها يعمل وان لم يكن الموصى معروفا لآها يقران على أنفسهم ما يثبت
 ولاية العقب للمشهد لانه مع الهمة وثبت موت رب الدين وراهم ما في عيهم بحر (قوله والوصى
 يدعى) المراد من الدعوى هنا الرضا بالجرار لا يتوقف على الدعوى بل للعاصي ان يصب منه الرضا
 رضى به هو عرف راده (قوله حارب الشهادة) ويد كبير الفعل باعتدال ان كور عيني (قوله استحسنانا) لان
 للقاضي ولا بد نص الوصى وهذه الشهادة كفته مؤيد العقب لانه ثبت هاشي - لاف ما لم يكن
 الميت ظاهرا لانه حينئذ لا يملك العاصي ان يصب الوصى الا هذه البيضة وفي اتممة الحرام مع الساهر بل
 (قوله والعباس لا يعمل) لان الشاهد يبرأ منه فصار يلحق (قوله وان ارا وصي لا يعمل) لان
 العاصي لا يحرم احد اهل الوصى رايي (قوله كما تعذر الخ) لانه ليس للعاصي ولا بد نص الوصى ككل عن
 العاصي الا في المفترق فلنثبت له بشهدها وهي غير موحدة لاجل الهمة لانهم يشهدون لا يها
 وسلم رايي ونحوه (قوله ببعض ديون) اتعاقا لو شهدا ان بياهم اوطا بالخصومة لم تعين ايضا - رضى
 وحلاصه ولم اجد ما يبين هل من لا يقبل شهادته لموت احرا يمسك البراءة في الرد شرحه هدا
 الوصى فيليب بعد ما مرنا العاصي رضى بغيره او بعد بلع الورثة يعمل حاد ارا لخلل الوصى محل
 الميث رضى بملك رضى بفسه فاستوى حصامه وعدمه الو كمل انا شه - لموت بعد عتق ان حاد من
 بحسب العتق ان شهد بعد عتق له لا يعمل انه فالهمة والادب له مها خلافا للثاني الخ وفي التعرض
 لعقاسة شهدا الميث اوصى هما ووصى - هذا - لى في حق هذا ويستم اليه احرا ان يبي وبيد
 لو شهد الوصى لو ارفى لى لى ثل المشهود له صير الميعر ان باوا كان بالعا - كذلك عنده
 وعندهما يجوز لو شهد لغير رضى احبي يقبل في ظاهرا رايي ولو شهد الوصيان على اقرار الميت شى معين
 لو ارفى باع عمل (قوله وذا - معاصي) هذا عدل عدل ولو له قبلت كان اسو رضى الاحبار
 ولو من واحد على البحر ان رضى بغيره وجهه كذا رضى ملاحسرو وبقبل التعديل دفع لشهادته قبل

عمال السلطان الذين يأخذون
 الحق في الواحدة كالحراج ونحوه
 عند انجور الوهاب كان في
 عتقهم ما رايي رايي فلا تقبل
 شهادتهم على طاهم بالحاصل
 ان رايي عدل لا تقبل ولا رضى شمس
 الاثمة المرحى ان العامل اذا كان
 و رايي العاصي دمره ولا يثبت
 شهادته يعمل شهادته وانما اذا كان
 ساه له ليرى عند العاصي او يثبت شهادته
 دارمه لا يعمل شهادته (قوله) يعمل شهادته
 (معين لمعين) والاول مني للمعول
 واثبات مني للعاصي (ولو هدا ان
 اياهما الوصى اليه والوصى يدعى
 حارب) الشهادة استحسنانا والعباس
 ان لا يقبل (وان اسكر الوصى لا)
 يعمل (كثرو هدا) اى سئل رايه
 ولو شهدا ان اياهما العاصي (قوله)
 من ديون ادعى الوصى او رضى
 رايي

ثبوتها وبعده رفع لها بدنوته والرفع اسهل من الرفع الخ بقي ان يقال ما ذكره من التفصيل مخالف
 لظاهر كلام المصنف والسراج كالشارح والزيلعي والعيني حيث اطلقوا في عدم سماع القاضي الشهادة
 على جرح مجرد فعم ما لو كان قبل التعديل وكذا ابن السكيت اطلق في رد الشهادة على الجرح المجرد كما في
 الدر ونصه واطلق ابن السكيت ردها تبعا لعامة الكتب قال وظاهر كلام الوافي وعزمي زاده الميل اليه
 قال وجعله البرجندي على قولهما لا على قوله اه وكذا صرح في البحر بان عدم قبول الشهادة على الجرح
 المجرد اعم من ان يكون قبل التعديل او بعده ونصه النظير في الجرح المجرد وغيره انما هو بعد الترقية
 كما في السراج فاذا سأل القاضي عن الشهود سرا وعلمنا وثبتت عدالتهم طعن المحقق فان كان مجردا
 لم يقبله والا قبل ولكن عدم قبول الشهادة على الجرح المجرد اعم من ان يكون قبل التعديل او بعده
 ثم ذكر ان التفصيل انما هو فيما اذا ادعاه المحقق وبرهن عليه جهراما اذا خبر القاضي به سرا وكان مجردا
 فاذا برهن عليه سرا ابطال الشهادة لتعارض الجرح والتعديل فيقدم الجرح انتهى ومنه يعلم ان المراد
 بالتفصيل في كلام صاحب البحر التفرقة في الجرح بين المجرد وغيره اذا وقع الاخبار به جهر او ليس
 المراد به التفرقة في الجرح المجرد بالنسبة لما لو كان قبل التعديل او بعده كما توهم من كلام بعضهم (قوله
 على جرح) بفتح الجيم من جرحه بلسانه جرحا عليه ونقصه بتعريض المصباح قال وفي الاصطلاح اظهار
 فسق الشاهد (قوله من حقوق الشرع) شامل لما اذا تضمن التعريض حقله تعالى لكن الظاهر ان مرادهم
 من الحق المحذور فلا يدخل التعريض فيهم وليس في وسع القاضي ازماءه لانه يدفعه بالتوبة لان التعريض حق
 الله يسقط بالتوبة بخلاف المحذور حيث لا تسقط بهما بغير (قوله نحو ان يشهدوا ان الشهود فسقة او رناه
 الخ) جعلوا هذا من الجرح المجرد ومن غيره ماسيا في من اقامة المدعى عليه البينة بانهم زفوا او شربوا الخمر
 فحتاج الى الفرق بينهما فقال الزيلعي يحمل الاول على ما اذا تقدم العهد والافلا فرق بينهما بغير
 والى هذا اشار الشارح بقوله فيما سمي ولم يتقدم العهد واعلم ان الشهادة على الجرح المجرد انما لا تقبل
 لان الفسق المجرد مما لا يدخل تحت الحكم لان الفسق يرفع فسقه بالتوبة واعلم قد تاب في مجلسه او قبله
 قال الزيلعي ولان فيه هتك السر واشاعة الفاحشة من غير ضرورة وهو حرام وللضرورة جائز على ما تبين
 قال ولا يقال فيه ضرورة وهو منع الظالم عن الظلم فينبغي ان يجوز لقوله عليه السلام انصر اخاك الظالم
 او المظلوم لانا نقول لا ضرورة الى هذه الشهادة لئلا يفتكه من الاخبار للقاضي سرا حتى ترد شهادتهما
 فامكن منع الظالم بذلك اما اذا كان الجرح غير مجرد بان كان فيه اثبات حق الله تعالى او حق العبد فقبل
 شهادتهما ما ضرورة احياء الحقوق وان كان فيه هتك لان المقصود احياء حق الله او حق العبد وهو
 يدخل تحت الحكم وفي ضمنه يثبت الجرح انتهى اذا علمت هذا طاهر لذلك ان قوله في الدرر وغلام تقبل
 هذه الشهادة لان العدالة بعد ثبوتها لا ترتفع الا باثبات حق الشرع او العبد ولم يوجد واحد منهما فيه
 نظر ظاهرا لا قضاة عدم قبول الشهادة على الجرح المجرد بعد التعديل مطبقا سواء جرحه جهر او سرا
 وليس كذلك لما علمت من ان كلام الزيلعي يهيد قبول الشهادة على الجرح المجرد سرا ولو بعد ثبوت العدالة
 بخلاف الجرح المجرد جهر حيث لا تقبل الشهادة عليه مطلقا لا بعد التعديل ولا قبله خلافا من فرق
 وهذا هو المراد من التفصيل فيما قدمناه عن البحر قدس (قوله الا اذا شهدوا الخ) لانه اقراره لا حق له
 فيه في المعنى زيلعي وليس هذا الجرح وانما هو من باب اقرار الانسان على نفسه بجرم وهو الاستسنة
 منقطع حوى (قوله او نحوه) كشهادتهم على اقراره استأجرهم وانده بطل شيخنا (قوله ارقام
 المدعى عليه الخ) وكذا اذا قال صامحت الشهود بكذا من المال على ان لا يشهدوا على بهذا الباطل واذا
 على ذلك بينة وطلب استرداد المال تقبل بينته زيلعي وقوله بكذا من المال اي دعوته اليهم رشوة
 والا فلا صلح بالمعنى الشرعي در وكذا اذا ادعى اجنبي انه دفع كذا لثلاث شهدوا على فلان بهذه الشهادة
 وط ب ردهم وثبت اما بينة او اقرار او يكول فانه يثبت به فسق الشاهد فلا تقبل شهادته بجرم (قوله

على جرح مجرد ولا يحكم بذلك اي
 لا يسمع الشهادة على ما تبين من تنسيق
 اليهود من غير ان ينضم احباب
 حق من حقوق الشرع او العبد نحو
 ان يشهدوا ان الشهود فسقة او رناه او
 اكله ربا او شربا الخمر او على اقرارهم
 انهم شهدوا بالزور او على اقرارهم
 انهم شهدوا بشهاد او على اقرارهم
 ان المدعى مبطل في هذه الشهادة لهم في هذه
 على اقرارهم انهم لا شهادة لهم في هذه
 المحادثة الا اذا شهدوا على اقرار المدعى
 انهم فسقة او شهدوا بالزور او نحوه او
 اقام المدعى عليه البينة ان المدعى
 استأجر الشهود بعشر دراهم لاداء
 الشهادة

واعطاهم العسرة من مالي الخ) تعذر لادعواه صحبة لما فيه من اجاب ودالمال على المشهود عليه وهو
 مما يدخل تحت الحكم ولولا بقاءه لاتعدى الشهادة لان الدعوى غير شخصية وكان راجحاً جداً لانه لم يدع
 قبله حشاشتك العسرة ودعوى الاستحجار وان كانت صحبة لكنه يدعيها لغيره وسر له ولا يه ارام
 غيره لغيره زباني (قوله ولم يتقدم العهد) هو من جملة كلام اليهود كذا ذكره عمرى راده بان لا يروى
 الرخ في الحجر ولم يمت شهرى المدعى فيه لانه لو كان معادماً لا تقبل لعدم اثبات الحق به لان الشهادة
 بحق معادماً مردوده درر (قوله وانهم عبيد) فلو قالوا اعتقنا سيدنا وبرهنا بعتق السيد في عيته
 فاد احضر لا يلتفت الى ادكاره بخبر عن حاله الاكمل قال والطعن برقمه لا يوقف على دعوى سيدهما
 وذكر ان اثبات لا يخصص في الشهادة بل اذا احبر القاصى بردهما سقط شهادتهما (قوله او محدودون
 في القذف) فيد بالحد في القذف لان المخرج بانه قاذف يوقف على دعوى المذوف بخبر عن المخرج
 (قوله في حيث تقبل) لما فيه من اثبات حق الله تعالى او العبد والمخافة ماسه الى احيائه وارا تعارض
 بين المخرج والتعديل قدم بينه المخرج لان معهما زيادة علم شيخنا واعلم ان المخرج اذا اتى برفع صرر
 عام تسمع عليه البينة كرجل يؤدى المسلمين بيده ولسانه بفعل البينة علمه لانه انما يدعى من ذلك وهذا
 هو محل لعوله عليه السلام اذكر والعاقد بما فيه تحري (قوله ومن شهد ولم يرح الخ) ادولى كل من
 عبارة المن والشارح نظرا لما من حيث عدى او هم بنفسه مع انه اعاد بعدى - راف المجرى حوال وحمل
 متعلقتا بالعرض مع انه اعاد بالكل داما الشارح في باب سرائرهم بقوله احصايت (ربار
 كانت باطله الخ مع ان هذا التفسير انما يناسب وهم لا اوهم قال تعالى في قصصه يقول اوهمت الى انى
 اذا تركته كله اوهم وودهمت في الحساب اخلصا به اوهم وودهمت الى انى اذا ركب بالاله
 وانت تريد غيرهم وهم ما انتهى ومنه يخلف ما حررنا به من كلام ابن السارح جرى (قوله
 اوهمت من شهادتي) وفي المعراج اوهم من الحداب ما استعظوا وراوى عنى اوهم من حداب ركب
 تركها ولو قال الشاهد شكك او صلب او سب فهو مثل اوهم وعلم ان ظاهر المذهب انما هو
 يعيد انه لو قال اوهم الحق انما هو له لان آخر لم يتقبل - ر (قوله مثل قوله) فده - الموير ورحه
 لعدم طول المجلس وعدم تكذيب المشهود له وعدم المساقصة ور - ه - فاما ان يقع ان الشاهد - بلى
 بالعرض لمهاته مجلس القاصى فوضع العذر فعمل شهادته اذا اذكارهم او انه وهو عدل قال
 واطلق المصنف العيول فعمل ما اذا كان مع القساة ووجه صرح في الباب ما معرنا الى ان - ه - و
 يوسف وعليه الفتوى كفا في الحاشية اه ربه يعلم ان المخرج بان علمه العبرى من رازم انه بقاء من
 كلام النهاية خلافا لما في كلام بعضهم (قوله لو كان عدلا) اى ما بالعدال ما - بلى - لا من
 عنه وهو عدل بجرع الفخ (قوله لانه لو قام عن المجلس الخ) ليس عدم العمل على الملا - بل مستند را
 كان كلامه - الاول شهادته فان لم يذكر اعطى الشهادته في كلامه الاول بمرح م درر مدله - ه -
 سكي قال ثمرى ولا معنى لهذا حين عدول المصنف ومن هذا الخ (قوله لم - ل - الخ) - ر - ا - ا -
 اخص من غيره مشروعه - اذا كان موضع - ه - ر - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 باعادة الكلام مثل ان يدع القساة ربه او سم المدعى والمدعى عليه او تزلزلت اثاره - ا - ا - ا -
 وما يجرى شرا وانهم عن المجلس بعد ركبوا مدلولها صوردا - بل القساة بل لهما الشهادة
 وبيان اسم المدعى والمدعى عليه والا ساره لهما شرطه القساة ربه - ر (قوله ربه - ه - ه - ه -
 به) اولاً لان المشهود به او لا صار تحت المدعى ووجب على القاصى التصديق - ه - ه - ه - ه -
 فعلى هذا معنى العمل قبول شهادته لا قبول قوله اوهم واحساره الى الهدى ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 جاز شهادته تحري (قوله وقيل يدعى عاني) قلت وعليه حمل السارح كلام المصنف - ه - ه - ه -
 كلام المصنف ويقبل قوله دون ان يقول ويقبل شهادته جوى ووجه له - ا - ا - ا - ا - ا - ا -

واعطاهم العسرة من مالي ادى كان
 في ربه او اقام المدعى عليه البينة بأمر
 ر - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 سره وادعوا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 في - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 على هذا الشهادة في يد - ا - ا - ا -
 (ومن شهد ولم يرح الخ) قال اوهم
 من العسرة (حيث قال اوهم
 من شهادتي) اى - ا - ا - ا - ا - ا -
 رايته - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 ما من حجب على ذكره (مثل قوله
 ه - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 و - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 في - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 حشاشتك العسرة - ا - ا - ا - ا - ا -
 في - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 في - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -
 في - ا - ا - ا - ا - ا - ا - ا -

الشهادة قبل القضاء كالحادث عند الشهادة عيني واقصر عليه قاضيان وعلى هذا معنى القبول العمل بقوله الثاني فعلى الاول يقر المتن بالتأني أي تقبل الشهادة وعلى الثاني بالسأ أي يسئل قوله بجر وأقول كونه بالتأني الفوقية أو الياء التحتمية لا يعين احدهما الاحتمالين لان ما ذكره الشاهد اولاً وثانياً يصدق عليه انه قول وشهادة واعلم انه وقع للعيني هنا تدافع لتصر بوجه بان قوله أو همت بعض شهادتي لا يسمع ثم ذكر ما ينافيه بقوله لانه قد يتلى بالغلط لها بفتح الجيم القاضى فوضح العذر فتقبل شهادته اذا تداركه في ادائه وهو عدل الخ فقوله اذا تداركه في ادائه يقتضى ان قوله أو همت بعض شهادتي مسموع ولو سلك سلك الزباني وحذف قوله ولا يسمع قوله أو همت بعض شهادتي لاستقام كلامه (قوله واليه مال شمس الأئمة الخ) وظاهر كلام الاكل وسعدى ترجيح در (تتمة) شهادة قاصرة بتمها غيرهم كان نهديا بالدار بلا ذكر انها في يد الخصم فشهد به آخران أو شهدا بالملك في المحدود يعني بلا ذكر المحدود فشهد آخران بالحدود أو شهدا على الاسم والنسب ولم يعرفا الرجل بعينه فشهد آخران انه المسمى به در عن الدرر (تبيينه) شهد بالوزن والتسليم لا يدعى عليه وكذلك ذرع النوب لو أخبر به الشاهد فان كان رب المال حاضرا حازت شهادته وان لم يكن حاضرا عند الوزن لا تسئل لانه اذا كان حاضرا انتقل العقد اليه فكان شهادته على رجل غيره وان كان غائبا تعذر اضافته اليه فبقي العقد مقصورا عليه خلاصة وفي التمارضية لو وزن له العريم اعم درهم ووضع وقال خذ مالك فقال المعتضى لرجل ناواني هذه الدراهم فناولها ثم شهد على المعتضى وانه هو الذي دفع اليه الدراهم جازت شهادته وقال هلال لا تقبل شهادة الذي كال في المكمل وفي المذروع تقبل شهادة الذي ذرع انتهى والفرق ان ملك المشتري يتعين بالكيل بدليل ان رده للذرع وفي المذروع لا يتعين بالذرع لان الزيادة للمشتري فلم تقع شهادة على فعله والموزون كالمكيل وقد يصح كون المذروع كالمكيل اذا سمي لكل ذراع ثم وجوز شهادة القاسمين ولو باجر من مناهي الشر نبالا

وان يمهال شمس الأئمة الخ
* (باب الاختلاف في الشهادة)
في شهادة واحدة واقعت الدعوى

(باب الاختلاف في الشهادة)

شامل تحتها الدعوى ولاختلاف الشاهدين ولاختلاف الطائفتين بجر لما ذكر مسائل الانفاق وهو الاصل شرع في مسائل الاختلاف جوى اعلم ان معنى الباب على اصول منها ان الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى بخلاف حقوقه تعالى ومنها ان الشهادة باكثر من المدعى باطلة بخلاف الاقل للانفاق وبه ومنها ان الملك المطلق ازيد من المقيّد لشؤنه من الاصل والملك بالسبب مقتصر على وقت السبب ومنها موافقة الشاهدين لفظا ومعنى وموافقة الشهادة للدعوى معنى فقط ويستضع در (قوله الشهادة ان وافقت الدعوى الخ) لان تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط قبول الشهادة وقد وجدت فيما يوافقها واندمت فيما يخالفها والمراد بالموافقة المطابقة او كون المشهود به اقل من المدعى بخلاف ما اذا كان اكثر فتح واطلق الموافقة ولم يعيدها باللفظ والمعنى ككأن الموافقة بين الشاهدين فيفيد عدم الاشتراط وان الموافقة معنى كافية فلو ادعى الغصب أو القتل فشهد ايا قرار المدعى عليه بذلك تقبل ولو شهدا احدهما بالغصب أو القتل والاخر بالاقرار به لا تقبل بجر عن الزباني (تبيينه) ما لم يشترط فيه الدعوى لا يشترط مخالفة الشهادة كما لو ادعت الطلاق فشهدا بالجمع تقبل وكذا لو ادعت امة انه اختقها وشهدا بها حره الاصل لانها تدعى حرة عارضة وشهدا بجرية مطلقة فتصرف الى حرية الاصل وهي زائدة على المدعى بخلاف العبد لان ابا حبيبه يشترط الدعوى فيه فينبغي على قوله ان لا تقبل وعندهما تقبل ولو ادعى حرية الاصل فشهدا أن فلانا حره قيس تقبل لامر اقل وقيل ترد على القول بانها تقبل هل يشترط حضور المولى طاهر كلام العسولين انه لا يشترط لكن نقل السيد المحوى عن معين

الحكام انه لا بد من حضوره (قوله أى لفظا ومعنى عند أى حنيفة الخ) لم أجدهم هذا الخلاف هنا من جهة
 غيره فيما وقفت عليه من كتب المذهب كالغنية والزياعى والدرر والاختيار والخبر وفي الفتاوى الحامية
 والموافقة بين الدعوى والشهادة لفظا ليس بشرط عنده وحاصل هذه القول ان الشرط موافقة الشهادة
 الدعوى من جهة المعنى فقط من غير اختلاف ولهذا لم يذكره في الجمع مع حرصه على بيانه بل ذكر إحدى
 العبارات الدالة على الوفاق وصرح شارحه العلامة ابن مالك بعدم اشتراط اعتبارها وكذا في الفصل
 الثاني عشر من الفصول العمادية قال شيخنا بعد تحريره ثم رأيت الموافقة للشيخ الشافعي انتهى وكان الشيخ
 الأبياري اطلع على ما ذكره الشارح ولم يطلع على ما ذكره الشافعي من تعقبه فادعى ان النقل عن الامام قد
 اختلف (قوله ادعى دار الخ) كذا لو ادعى دينه بقرض فشهد بذلك مطلقا لا يقبل فتح وفي المحيط ما يدل
 على القبول لان أولية الدين لا معنى له بخلاف العين انتهى وفي البرازية ادعى بينا أنما شهد الله دفع اليه
 ألفا لا ندرى بأى جهة دفع لا تقبل والاشبه ان تقبل انتهى حموى (قوله انما أشرأ) أى موروثه
 أو مشترأه ويحوزان بكونا منصوبين على التميز حموى سري بين الارث والاشراء والمشهدور ان الارث
 كالملق فتح وترك المصنف قبيح في دعوى الشراء الاول ان يدعيه من معروف فله ان ملكه اشريه
 من رجل او من محبوه وهو غير معروف والشهود منه وعلى الملك المطلق ان لا يدعى القبيح
 مع الشراء فان ادعاهما فشهدوا على المطلق بغير عن الخلاصة (قوله نعم الشهادة) لا ههنا شهدا
 بأكثر مما ادعاه لانه ادعى ملكا كادنا وشهدا بملك قديم فان الملك في المطلق ثبت من الاصل حتى يستحق
 المدعى بزوائده وبه اشارة الى أنه لو فعل على الشهادة على ملك بيب وأراد أن يشهد بالمطلق فانه
 لا يعمل وهو الاصح بغير عن الفتح معلل بأن فيه ابطال حقه ايضا فانما لا نسلم لو ادعاه بيب ويستغنى
 ما اذا ادعاه بسبب ارث على المشهور أو تاج أو شراء من مجهول فشهدوا بالمطلق فانها تقبل شريطة لا ينعى
 الكمال ولو وقعت المخالفة بين الدعوى والشهادة ثم أعادوا الدعوى والشهادة وانفقوا تقبل بغير عن
 البرازية (قوله لا نفو) لانه أقل من المدعى ولو ادعى الملك للحال وشهدوا به نيمامضى تقبل وفي
 البرازية شهدوا أنهارا وحت نفسهم منه ولا ندرى في الحال أنها امرأ أو لا أو شهدوا أنه باع منه هذه
 العين ولا نعلم أنها ملكه في الحال أو لا يقضى بالنكاح والبيع في الحال انتهى ولو ادعى ملكا في الماضي
 فشهدوا به في الحال أو في الماضي لا تقبل لان اسناد المدعى يدل على نفي الملك في الحال ولو ادعى الاشياء
 فشهدوا بالاقرار تقبل وعكسه لا ينصور اذ لا نسلم الدعوى بالاقرار للاستحقاق بل للدفع بان ادعى
 المدعى عليه على المدعى أنه أقر أنه لا حق له فيه وبرهن بحرس البرازية بى أن يقال ما ذكره في البحر
 عن القنية من انه في دين الميت لا بد من قول السهو دمان وهو عليه احتياط في أمر الميت ولهذا خالف مع
 إقامة البيئة بخلافه في دين الحي الا اذا سلمها الخصم عن البقاء فقال لا ندرى تعقبه الشافعي على ما ذكره
 المقدسي بان ما في القنية ضعيف وان قوله مات وهو عليه شرط في الدعوى لافي الشهادة ونسب عن الفتح
 ما يدل على ضعف ما في القنية وقوله احتياطي في أمر الميت يكفي في الاحتياط تخفيف حسمه مع وجود دينه
 قال العلامة الحموي وفيه انه وان كان فيه احتياط من وجه وهو توفير المال على الورثة ففيه ترك الاحتياط
 له في وفاء دينه الذي يحجب عنه الجنب وفيه تضيق حقوق أناس كثيرة لا يجدون من يشهد لهم على هذا
 الوجه انتهى (قوله لفظا ومعنى) لان النجدة شهادة المتى فالحال فيهما فشهدا به لم تثبت النجدة والموافقة
 المطلقة باللفظ والمعنى واختلاف اللفظ من حيث الترادف لا يمنع باختلاف ولهذا اذا شهد أحدهما بالهبة
 والاخر بالعطية فهي مقبولة شيخة عن العناية بخلاف ما لو شهد أحدهما انه قال لسا أنت خليفة والاخر
 انه قال لسا أنت بري لا تقبل لانها لفظان متباينان وان الشك كافي لارم واحد وهو الدينونة لان معنى
 خليفة لغة غير معنى بري وعلى هذا لو شهد أحدهما بالنكاح والاخر بالنزوح لا تقبل بغير عن المحيط
 وفيه نظرياتي وجهه ثم قال وخرج عن ظاهر قول الامام مسائل وان امك رجوعها اليه في الحقيقة

أى لفظا ومعنى عند أى حنيفة
 وعندهما معنى (قبات والألا) فان
 ادعى دارا رثا أو شراء فشهدا على
 مطلق له (الشهادة) (وعكسه)
 أى لو ادعى دارا ملكا فشهدا
 على مطلق لارث أو نحوه (لا) وله
 تقبل (ويعتبر اتفاق الشاهدين
 لفظا ومعنى) عند أى حنيفة

ردتا) أى الشهادتان وهذا إذا
اجتمعوا عند المحاكم وشهدوا (فان)
سبقت احدهما فى الاداء (قضى)
القاضى (باحداهما أولا) ثم جاءت
الآخرى (بطلت) شهادة (الآخرى)
ولو شهدا على سرقة بقررة واختلفا
فى لو نها قطع) يد السارق مطلقا أى
فى جميع الألوان عند أى خفيفة وهو
الصحيح خلافا لما هذا اذا دعى بسرقة
بقررة فقط اما اذا دعى بسرقة بقررة
سوداء أو بيضاء لا تقبل بالاجماع
قبل الاختلاف فى لونين يتشابهان
كالسواد والحمرة أو كالصفرة
والحمرة لا فى السواد والبياض فانهما
لا يتشابهان فلا تقبل الشهادة كذا
فى الاصل وانما قيد بقوله فى لو نها لانه
لو اختلفا فى القيمة لا تقبل بالاتفاق
(بخلاف الذكورة والانوثة) أى
اذا اختلف الشاهدان فى ذكورة
المشهود به وانوثة لا تقبل شهادتهما
بالاتفاق فلا يقطع (والغصب)
أى بخلاف اختلاف الشاهدين
فى لون البقرة الغصب حيث لا تقبل
بالاتفاق (ومن شهد رجل انه اشترى
عبد فلان بألف وشهد آخر) انه اشترى
عبد فلان (بألف وخمسمائة بطلت
الشهادة) مطلقا سواء دعى المدعى
اقل المالين أو أكثر هذا اذا اختلف
البائع والمشتري قبل تسليم العبد
لان الدعوى حينئذ دعوى العقد
بعد التسليم فتكون الدعوى فى الدين
حينئذ تقبل وفى الفوائد الظهيرية
انه اذا اختلف جنس الثمن واختلفا فى
قدره كما فى هذه المسئلة تقبل الشهادة
بخلاف ما اذا اختلف الجنس بأن
شهد أحدهما الشراء بألف درهم
وشهد الآخر بمائة دينار لا تقبل
(وكذا الكتابية) أى هى كالبيع

(قوله ردتا) لان احدى الطائفتين كاذبة يتيقن وليس احدهما أولى بالقبول من الاخرى وكذا واختلفا
فى الزمان أو الالة التى وقع بها القتل عني قيد يكون المشهود به القتل لانهم لو شهدوا على اقرار القاتل
بذلك فى وقتين أو مكانين تقبل لانه قول يعاد ويكرر بحرج عن السراج (قوله بطلت الاخرى) لان الاولى
ترجحت باتصال القضاء بها فلا يقضى بالثانية عني ولو أبدل المصنف قوله بطلت الاخرى بقوله ردت
لكان أولى (قوله وهو الصحيح خلافا لما) لان المشهود به مختلف ولم يتم على كل فعل نصاب وصار
كاختلافهما فى اللون فى الغصب وله ان السرقة تقع فى اللبالي والرأى يرى من بعيد فاللونان يشبهان
والسواد والبياض يجتمعان فان قيل فى التوفيق ايجاب المحذور وهو محتمل لدروته لا لاختصاصه قلنا لقطع
لا يضاف الى اثبات الوصف لانهم لم يكفأ نقله الى مجلس الحكم كلون ثياب السارق على ما قدمه الزيلعي
وما وجب الدرء يكون فى نفس الموجب لافى غيره الخ الزيلعي وظاهره ترجيح مذهب الامام لكن نقل
شيخنا عن صدر الشريعة ان الاظهر قولهما (قوله لا تقبل بالاجماع) لان المدعى كذب أحدهما زيلعي
(قوله بخلاف الذكورة والانوثة) لانهما لا يجتمعان فى واحد وكذا الوقوف على ذلك بالقرب منه فلا
يشبه ليجتاز الى التوفيق شيخنا عن العناية (قوله بخلاف اختلاف الشاهدين فى لون البقرة الغصب)
لان العمل فيه بالنهار اذا الغصب يكون فيه غالب على قرب منه بخلاف السرقة فانها انما تكون فى اللبالي
غالب لان السرقة أخذ الشئ خفية ولا يتحقق ذلك غالباً بالنهار أما الغصب فهو أخذ علانية (قوله)
ومن شهد رجل انه اشترى عبد فلان الخ) منتزاه وقوع الشهادة لمدعى الشراء وكذا لو وقعت لمدعى
البيع بجر (قوله بطلت الشهادة) وذكر علاء الدين السمرقندى ان الشهادة تقبل لان التوفيق ممكن
عني وغيره كذا زيلعي وسيأتى بيان وجه التوفيق ومنه يعلم ما فى كلام الشارح من الابهام اذا تأخير قوله
وفى الفوائد الظهيرية الخ عن قوله هذا اذا اختلف البائع والمشتري قبل تسليم العبد الخ يوهم انه بالنسبة لما
بعد التسليم وليس كذلك (قوله هذا اذا اختلف البائع والمشتري الخ) من هنا تعلم ان ما فى العيني من قوله
سواء كان المدعى هو العبد أو الولي صوابه مشتري العبد وقوله والرأى يعنى البائع كذا نبه عليه الشيخ
شاهين (قوله لان الدعوى حينئذ دعوى العقد) والبيع بألف غير البيع بألف وخمسمائة فاختلف المشهود
به ولم يتم النصاب على واحد منهما الخ الزيلعي (قوله حينئذ تقبل) أى الشهادة وفيه كلام كذا ذكره السيد
المجوى فالشيخنا هو انه ثبت قدر ما اتفقا عليه دون ما انفرد به أحدهما اذا دعى الاكثر (قوله كما فى هذه
المسئلة) لان كلام المصنف صريح فى ان جنس الثمن متحد باتفاق الشاهدين وانما الخلاف بينهما فى قدره
فقط فقول السيد المجوى ليس فى كلام المصنف ما يفهم منه ان جنس الثمن متحد فى هذه المسئلة غير مسلم
(قوله تقبل الشهادة) لان التوفيق ممكن لان الشراء الواحد قد يكون بألف ثم يصير بألف وخمسمائة
بان يشترى بألف ثم يزيد عليه خمسمائة فقد اتفقا على شراء واحد زيلعي وفيه تأمل لانه اذا اشترى
بألف ثم زاد خمسمائة لا يقال انه اشترى بألف وخمسمائة ولهذا يأخذ الشفيع بأصل الثمن كما فى البحر عن
العناية ومحصله الميل الى ترجيح ما فى المتن من بطلان الشهادة (قوله بخلاف ما اذا اختلف الجنس الخ)
لعدم امكان التوفيق لان الشراء الواحد لا يتصور ان يكون بألف درهم ثم يصير بمائة دينار زيلعي (قوله)
وكذا الكتابية) أما اذا كان المدعى هو العبد فقط لانه يدعى السبب ليحصل له مقصوده وهو العتق بالاداء
فصار نظير الشراء وان كان المدعى هو المولى فكذلك لان العتق لا يثبت قبل الاداء فكان المقصود اثبات
السبب زيلعي وقيل ان كان المدعى هو المولى لا تقبل ببنته وان اتفق الشاهدان على قدر البدل شيخنا
لان العقد غير لازم فى حق العبد لتمكنه من الفسخ بالتعجز والاجارة كالبيع فى اول المدة للحاجة الى
اثبات العقد وكالدين بعدمضى المدة والمراد من كونها كالدين ان ثبت ما اتفقا عليه ان كان المدعى
يدعى الاكثر وان كان يدعى الاقل لا تقبل وتقييده فى الدرر بقوله والمدعى هو المولى لانه لو ادعى المستأجر
عقدا لاجارة بعد انقضاء المدة كان ذلك منه اعترافا بمال الاجارة فيجب عليه ما اعترف به فلا حاجة الى

اتفاق الشاهدين او اختلافهما عزمي زاده ووجه قوله فلا حاجة الى اتفاق الشاهدين الخ انه ان اقر
بالاكثر لم يبق نزاع وان اقر بالاقول فالأخر لا يأخذ منه بينته سوى ذلك كما في البحر عن النهاية (قوله
وكذا الخ) يعني اذا كانت الدعوى في الخلع واختلف الشاهدان في قدر البذل ردت الشهادة وليس
هذا على إطلاقه بل مقيد بما اذا كانت الدعوى من المرأة كما سيذكره الشارح وهذا ما لا خلاف فيه
بخلاف الدعوى في الكتبة (قوله والاعتاق على مال) يعني اذا ادعى العبد على المولى انه أعتقه على كذا
واختلفا في قدر مروت شهادتهما أيضا بخلاف ما اذا كان المولى هو الذي يدعى العتق كما سيذكره الشارح
(قوله والصلح عن دم العمد) يعني اذا وجب القصاص على شخص فادعى القاتل انه وقع بينه وبين
ولي المقتول الصلح عن دم العمد على كذا فانكر فشهد الشاهدان به واختلفا في قدر البذل ردت أيضا
بخلاف دعوى الولي الصلح على ماسيد كره الشارح (قوله والعبد) يحترز به عما اذا كانت دعوى العتق
على مال من المولى وهذا مما لا خلاف فيه لان رد الشهادة عند اختلاف الشاهدين في مقدار بدل العتق
مقيد بما اذا كان المدعي للعق هو العبد اتفاقا على ماسيا في والحاصل ان التقييد بدعوى العبد للاحتراز
عن دعوى المولى اذا كان الاحتلاف في العتق على مال قول واحد وليس احتراز عن دعوى المولى
الكتبة على القول بان كلام المصنف رحمه الله تعالى مجرى على عمومته فيها وعلى القول المقابل يكون
احتراز عن دعوى المولى في كل من الكتبة والعتق وهذا التقرير يعلم ما وقع لبعضهم حيث جعل
التقييد بدعوى العبد راجعا لقوله كذا الاعتاق لا لقوله كذا الكتبة لما قد مضى عن الفتح انتهى يريد
به ما قدمه عن الفتح من اقراره وكذا الكتبة شامل لما اذا كان المدعي العبد او مولا الخ لان ما ذكره في
الفتح من الشمول أحد قولين حكاهما الزيلعي على ان القول الثاني وان كان محكي في كلام الزيلعي بتقبل
لكن خرم به العيني ونفسه وأما الكتبة فان ادعى المولى رالمكاتب منكر لا يلفظ الى شهادتهما لان الدعوى
لا تقبل لان العبد ممنكر من المصنف وان ادعى المكاتب لا تقبل الشهادة اذا اختلف الشاهدان في بدل
الكتبة انتهى (قوله والمولى) قال السيد المحمدي هذا على قول ونيل ان كلام المصنف مجرى على إطلاقه
وهذا من السيد المحمدي يفتي على ما فهمه من ان قول الشارح او المولى تصريح بتحترز التقييد بدعوى
العبد بناء على ان التقييد بدعوى العبد بالنسبة لمستلثة معنى فقط وعليه فلا يتم ما ذكره (قوله او ولي
المقتول) تصريح بتحترز تقييد دعوى الصلح عن دم العبد بدعوى القاتل (قوله فهو بمنزلة دعوى
الدين) فيقع الصلح على الزوج اذا ادعى الخلع لا فراره وتقبل شهادة الشاهدين فيما اتفقا عليه وهو
الاقول وكذا ثبت العتق على المولى بدعواه على عبده اذ اعتمقه على مال وتقبل شهادة الشاهدين فيما اتفقا
عليه وكذا ثبت العفو عن القاتل لا فرار الولى به وتقبل الشهادة في القدر المتفق عليه دون ما انفرد به
أحدهما وهذا اعني ثبوت لاقول لاتفاق الشاهدين عليه وان اطلقه الزيلعي وغيره كالعيني محمول على
ما اذا ادعى الاكثر كما في الدر (قوله فأما النكاح فيصح بألف) كانه جواب عما يقال كيف الحكم في
النكاح اذا اختلف شاهده فقتال يصح بألف باتفاهما عليه ووجهه ان المال في النكاح تبع ولهذا
يصح بلاسمية المهر وبنفية ولا اختلاف فيما هو الاصل وهو العمد فيثبت ثم وقع الاختلاف في التبع
فيقضى بالاقول ويستوى فيه دعوى اقل المالكين او اكثرهما في الصحيح صدر الشريعة والحاصل ان
وجوب الاقل عند دعوى الاكثر مما لا خلاف فيه والخلاف فيما اذا لم تدع الاكثر والصحيح وجوب
الاقول أيضا وقيل يجب له المهر المثل (قوله وقال لا يقضى بالنكاح أيضا) لان المقصود من المجاميع
اثبات السبب والنكاح بألف غير النكاح بألف وخمسائة (قوله اذا كانت المرأة هي المدعية) فأبو حنيفة
يجعل مقصودها المال فيجب الاقل وهما يعلان مقصودها العقد فلا يثبت كما في الزيلعي وهذا وان كان
محكي بتقبل صححه في الفوائد كما في البحر عن النهاية (قوله لا يقبل اجماعا) لانها دعوى عقد (قوله ملك
المورث) كلام اضافي مبتدأ وقوله لم يقض لوارثه الخ خبره عني (قوله بلاجر) عند أبي حنيفة وعنده قال
أبو يوسف المجرب ليس بشرط بل اذا ثبت الوارث ان العين كانت للمورث يكفي لان ملك الميت قد ثبت

(و) كذا (الخلع) والاعتاق على
مال والصلح عن دم العمد اذا كان
المدعي هو المرأة أو العبد أو القاتل اما
اذا كانت الدعوى من جانب الزوج
او المولى أو ولي المقتول فهو بمنزلة
دعوى الدين (فأما النكاح فيصح
بألف) وهو أقل الشهود به عند أبي
حنيفة وقال لا يقضى بالنكاح أيضا
وهذا ما كان أي سواء كان المدعي
من الزوج أو من المرأة وسواء ادعى
الاقل والاكثر وقيل الاختلاف فان
فيها اذا كانت المرأة هي المدعية فان
كان المدعي هو الزوج لا يقبل اجماعا
والاصح ان الخلاف في النكاحين
(ملك المورث) متى ثبت (لم يثبت
لوارثه بلاجر)

بقول الشهود كانت له وملك الوارث خلافة عنه ولهذا ارد بالعبير ويرد عليه ويصرمغروا فيها اشتراء
المورث ولهما ان ملك الوارث متجدد ثبت له بعد ان لم يكن ألا ترى انه ثبت في حقه أحكام لم تكن ثابتة
في حق المورث من استبراء التجارة وحل وطئها لو كانت حراما على المورث وبالعكس وكذا يحمل للوارث
الغنى اكل صدقة ورثها من الفقير ولو لا تجد الملك لما حل له فاذا كان متجددا فلا بد من اثبات النقل اليه
زيلي قال سعدى وفيه بحث فان من اجتمع عنده أموال الصدقة ثم استغنى بالارث او غيره يحمل له اكل
ما عنده من الصدقات مع انه لم يوجد تجد الملك انتهى فظاهر كلام سعدى الميل الى قول أبي يوسف
(قوله بان يقول الشاهد انه كان لايه الخ) ولا بد مع الجرم من بيان سبب الورثة فاذا شهدوا انه اخوه
فلا بد من بيان انه اخوه لايه وامه أو لأحد هما ومن شرط قبول الشهادة بالميراث ان يدرك الشاهد
الميت وان يقول لا وارث له غيره أولا أعلم له وارثا غيره والا فهي باطلة لعدم معاينة السبب بحر عن
البرازية وميد الملك لان اثبات شراء المورث لا يتوقف على الجبر بخرأضاعن الظهيرية (قوله أي بملك
المورث) فيكون جازما ضرورة اذا ثبت ملك المورث وقت موته ولو قال كان لايه ولم يزد على ذلك لم يكن
جوازيئا (قوله او يده) لان فيه جوا أيضا لان يده ان كانت يده ملك عند الموت فظاهر وان كانت يده
أمانة فكذلك الحكم لان الايدي في الامانات عند الموت تنقلب يده ملك بواسطة الضمان اذا مات مجهلا
والمضمون بملكه الضامن على ما عرف فيكون اثبات اليد في ذلك الوقت اثباتا للملك عيني (قوله او يده
مودعه او مستعيره) وكذا مستأجره وموثره وغاصبه لان اثبات يده من يقوم مقامه اثبات ليد فيغني
اثبات الملك وقت الموت عن ذكر الجرفا كتي به عنه عيني (قوله هذا بالاجماع) اسم الاشارة راجع
للاستثناء في قول المصنف الا ان يشهد بملكه الخ (قوله ولو شهدا بيد حى الخ) أي شهدا انه كان في يد المدعى
منذ شهر والحال انه ليس في يد المدعى عند الدعوى لا تقبل لان الشهادة قامت بمجهول لان اليد متنوعة
الى يده ملك ويدامانة فتعذر القضاء باعادة المجهول بخلاف الملك فانه معلوم غير متنوع ووجه القبول
عند أبي يوسف ان اليد مقصورة كالمالك ولو شهدوا انها ملكه تقبل فكذا هنا وهذه المسئلة أتى بها
المصنف استطرادا ليست من باب الميراث وصورتها اذا كانت الدار في يد رجل فادعى آخر انها له وأقام
بينه انها كانت في يده شيخنا (قوله كانت في يد فلان مات) أي وقت موته عيني (قوله دفع الى المدعى)
لان الاقرار معلوم فتصح الشهادة به وجهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار ألا ترى انه لو قال فلان على شيء
صح ويجب عليه البيان ولا تصح الشهادة به وجهالة المقر به وانما قال دفع اليه دون ان يقول انه اقرار بالملك لانه
لو برهن انه ملكه يقبل ولو قال انه كان بيده بغير حق ففيه خلاف والمفتي به انه اقرار بجمع جامع
الفصولين والمستتر في برهن يرجع بالمدعى عليه والله اعلم (فرع) ادعى المدينون الاتصال متفرقا
وشهادته مطلقا وجملة لم تقبل درع الوهبية

بان يقول الشاهد انه كان لايه
مات وتركه ميراثا له (الا أن يشهدا
بملكه) أي بملك المورث (أو يده
أو يده مودعه أو) يد (مستعيره وقت
الموت) متعلق بالكل ببيان انه
مات رجل فأقام وارثه بيته على
دار انها كانت لايه أعارها أو أجراها
أو أودعها الذي هي في يده فانه
ياخذها ولا يكاف البينة على انه
مات وتركها ميراثا له هذا بالاجماع
(ولو شهدا بيد حى منذ شهر ردت)
الشهادة وعند أبي يوسف لا ترد وانما
قيد بقوله بيد حى لانهم لو شهدوا انها
كانت في يد فلان مات تقبل بالاتفاق
كذا في الاصل قوله منذ شهر وجوده
كعدمه والخلاف ثابت أيضا بدون
ذكره فانه ذكر الترتاشي في الجماع
الصغير شهدوا بحى ان العين كانت
في يده لم تقبل (ولو أقر المدعى عليه
بذلك) أي بأن العين كانت في يد
المدعى (أو شهدا شاهدان انه) أي
المدعى عليه (أقرانه) أي العين
(كان في يد المدعى دفع الى المدعى
باب الشهادة على الشهادة تقبل
فيما لا يستقطب بالشبهة) بخلاف الحد
والنفود وجوازها استحسان والقياس

***** (باب الشهادة على الشهادة) *****

لما فرغ من شهادة الاصل شرع في شهادة العرخ لان الفرع مؤنوع من اصل وجودا فأحروضا جوى
(قوله تقبل فيما لا يسقط بالشبهة) اطلقه فشمع الوقف وهو الصحيح احياءه وصوناعن اندراسه والتعزير
كافي الاجناس والنسب كما في خزنة المفتين وقضاء القاضى وكتابه كافي الخانية بحر وفيه عن الذنية
اشهد القاضى شهودا أنى حكمت لفلان على فلان بكذافه واشهادا بطل الخ ونقل الحموى عن الشلى
معز بالخزانة أنى اللبث ان كتاب القاضى للماضى مما لا يصح فيه الشهادة على الشهادة انتهى (قوله خلاف
الحمد) أي لا تقبل فيما يوجب حدا فلا يرد انه اذا شهد على شهادة شاهدين ارقاضى بلد كذا ضرب فلانا
حدا في قذف فانها تقبل حتى ترد شهادته بحر عن المبسوط (قوله وجوازها استحسان) لشدة الحاجة اليها

(بامراءه و فاللا) ای شاهد الموع

ولا سوره ایه ای قه ا

كان سوفيا والى دومه ان كان عمره سوفي * الحسنى * جمع ما را قول ان رح ساهد ساهد
يسر بوحس وهو قول الشافعى ودعس لائم * الحسنى * جمع ما را قول ان رح ساهد ساهد
الحكام الامام او محمد ال كاد ان رجع على سبيل الهدى والهدى لا يعرف الا بالهدى

منه بجر (قوله بعد الدعاء) وقبلها تعريضه طرأ على (قوله وكان المشهود به مالا) فلا ضمان
لورجها من منفعة البكاح بعد الدخول ومنفعة دارشهاد الى المؤجر لمستأجر باجارتها باقل من أجر مثلها
ثم رجعا بجر لكن نقل المحوى عن المقدسى انه ينبغي ان يشتمل في معناه الموقف واليتم ودار الغلة كما اختاره
المأثور من ضمان مثلهما انتهى (قوله بغير عوض يعدله) لانه بعوض اتلاف صورة لا معنى كما اذا
شهدا عليه بالبيع بمثل القيمة فكأن كلا اتلاف وقدر لو اجب على قدر الاتلاف لانه السبب والحكم
يتقدر بقدر العلة (قوله اذا عند فاض) لانه فسخ لشهادة فيختص بما تختص به لشهادة من مجلس
الحاكم اذا كان الرجوع عند غيره لا يصح فلو أقام المقدسى عليه بشهادته ما بينه بانهم رجعا على مدبر
القاضي أو طالب عنهما لا تقبل بينة ولا يعلمان لانه ادعى رجوعا باطلا بخلاف ما اذا أقرانه رجعا عند
غير القاضي حيث يصح اقرارهما وان أقر ابر حرج باطل لان اقرارهما لا يجعل رجوعا منهما في الحال
وبخلاف ما اذا أقام البينة من رجعه عند قاص آخر غير الذي كان قاضي بحيث يعمل بدته لانه ادعى
رجوعا صحيحا زعمى وتبعه العنى قل شتمنا فيؤيد بدان القاضي قضى عليه ما لثمة وان لا بد من هذا
القيد كافي بالخبر من حريته المقتضى دل ولو ادعى المدعى عليه ان قضاء رجوع وان لا تمنع منه البينة
ولا يخلف عليه الرجوع لا يصح ولا يصبر موجبا لثمة لان اتصال التهمة به (قوله في قضى) لان
كلامه مقتضى ان لا ضمان بينهما لاحد الخصمين لانهما لا شيء على احد عني لا فرق في عدم
القضاء بالشهادة رجوعا رجوعا من مؤرجعها عن الشهادة او بعضهم احدى لو شهدا بدورين ثبت وان
وولده ثم رجعا في لينة فوالا لم يرض بان يصل بدور عن جامع انفسهم مع بدان لثمة هرفس منه
وشهادة العتق نرد (قوله مدعية مختص) لانه ما يقتضيه خلاف ظهور الشاهد عند وجود
قذف فان القضاء بطل ويرد ما خذو لم يثبت منه ولا يضمن الشهود ولما مر ان الحكم اذا اخصا
فالغرم على المقتضى له تنوير وشرحه وقوله في قضى بالية فيجوز له أو لمعظم جوى (قوله وضمة ما نساء)
وقضاء القاضي وان كان علة التلغ لثمة من جهتهم فكان التسبب منهم بعدا فيصير الحكم اليه
أى الى السبب كفى حفر البئر على فارسة الطريق شيئا وانما كان هذا الوجوب القضاء عليه بعد ظهور
عدايتهم ما حتى لو امتنع باثم ويستحق العزل ويعز قال ابن القيس في شرح قيدة الخواصى انما
هذه كلام المدعى والمدعى عليه وانما لا مردسأله الحسم الحكم الشرعى وجبت عليه اجابة ومضى المتبع
من ذلك مستحلاب كمرجوى (قوله اذا بضع المدعى المال) لعدم لادرف ببله في شرح الوفاة
والتمهيدا للبص يشير الى عدم الضمان قبله وان كان هذا الحكم جزى العلم ان المصنف تبع عن الذي يد
بقض المال صاحب الهداية على المرحضى وصاحب التبع اطلاق الضمان بد قيد بيا بقض تعال لاص
والبرية وزيد المقتضى وعليه العبرى ونجلى عليه في من التبرير والحد لثمة انه قول أى حنيفة
الآ - وهو دور لها و فرقت في المحيط بن الدين وعين بقال شهدا بعين ثم رجعا صدمه في حنيفة المشهور
لهام لان ضمان الرجوع ضمان اتف بضم الالف مصدر بمثل ان كان مشهور بدستلة أو ببيعة
ان لم يأت بشي وان كان المشهود به رجعا قبل البص لا يضمن وان عداقة صدمه والتمه
اوجبه عليه حيث ندمه بما مثل ذلك ولا بد من منى منهم الا بعد بصر المشهود بدستلة حقيقة المعارفة انتهى
وهذا راجع لاسلامه فاقدم الشارح من قول الشيخ العيني وهذا لا يجمع عائدا الى تسمين الشاهدين
لا الى ما يدل عليه اى كلامه (قوله أيضا) كذلك العار بعدة في القضاء بانه لان العار
يضمن لا يرفس منه رجوعا عند أى حنيفة وأبى يوسف لعدم تخلفه به زعمى وقوله
عنده أى عند أى حنيفة وصاحبه في ان يقال طاهر كلام الزمى بعد عدم اشتراط القبض في العقار
لوجود الضمان على من هربا رجوع عداقة فمن يبرخلاف وبس كذلك بل الخلاف ثابت وانذا

بعد القضاء وكما ان المشهود به
مالا وقد انزله بغير عوض يعدله
(لا يصح رجوع عن التهمة رجوعا
مكبره شير الى بدستلة من
المسبب الى فاض كان ولا شير
ارجوع عند بدى شهادته (فان
رجوعا من شهادتهما (قبل حكمه
لم يرض) انه صى (وهده) الى وان
رجعا بعد (في مقتضى) حكمه (وتمسك
ما رده) من المال (لثمة ودعيه اذا
قبض المدعى المال) مشهور وعينه
(دب و -)

ابن واحد عند الاختلاط وعند انفراجهن لا يراد لهن على الثلثين وان كثرن وان رجع النسوة العشر دون الرجل كان عليهن النصف اتفاقا وكذا اذا رجع الرجل وحده وان شهد رجلان وامرأة ثم رجعا فالضمان عليهما دون المرأة لان الواحدة ليست بشاهدة بل هي بعض الشاهد زبلي ولو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجعا فعندهما على الرجل النصف وعلى النسوة النصف وعند عليهما الحضانة وعليهن ثلاثة الاخماس ولو رجل وامرأة فعليه النصف كله عندهما ولا شيء على المرأة وعند عليهما ان لا يمنع الغفار وقوله ولو رجل وامرأة أى ولو رجع رجل وامرأة (قوله بنكاح) قيد به لانهم لو شهدا عليها بقبض المهر او بعضه ثم رجعا بعد القضاء ضمانا لهما لانهما انما عليهما المهر قليلا كان او كثيرا بحر وتبين (قوله بقدر مهر مثلها الخ) وكذا لو شهدا بأقل من مهر المثل لا يضمنان النقصان وفي المنظومة وشرحا يضمنان ما نقص عندهما خلافا لابي يوسف وفي الهداية وشرحا لا يضمنان وهو المعتمد في المذهب بحر لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف اذا تضمنين يستدعي المائنة وانما تضمنن وتتقوم بالتملك لضرورة ابنة خضر المخل فصار الاصل ان المشهود به اذا لم يكن مالا كالقبض والبنكاح بأن شهدا بالعوض عن القبض ثم رجعا لا يضمن الشهود عندنا خلافا للشافعي وان كان مالا فان كان الاتلاف بعوض يعدله فلا ضمان عليهما وان بعوض لا يعدله لا يضمن بتقدير العوض ويضمن الزيادة مخلوفا عن العوض (قوله لم يضمننا) لان الاتلاف بعوض يقابله كالاتلاف (قرنه ضمانها) اي الزيادة للزوج لانهما اتلفا على الزوج قدر الزيادة بالعوض (قوله فيما اذا ادعت المرأة) وفي عكسه لا ضمان مطلقا سواء كان المسمى قدر مهر المثل أو لم يكن بأن كان أكثر منه أو أقل حموى (قوله ولم يضمننا في البيع الخ) قيل بالبيع فقط لانهم لو شهدا به مع قبض الثمن فان شهدا به ما تفرق بين ثم رجعا عن الشهادتين فانهما يضمنان الثمن وان كان حلة واحدة وجبت القيمة ولو شهدا بالبيع والاتلاف معا فلا ضمان بحر وزبلي (قوله فيمنئذ يضمنان) أى ما نقص لانهما اتلفاه عليه بالعوض واعلم ان الفعل وهو يضمن من قول الشارح يضمنان وقع في النسخة التي كتب عليها المحموى مجردا عن علامة التثنية بصيغة الافراد فلهذا قال والفعل مبنى لمسلم اسم فاعله (قوله هذا اذا كان المدعى مشتريا) بأن شهدا على البائع ببيع عبده بمائنة وهو يساوى مائتين ثم رجعا ضمانا للمائنة لانه اتلاف بغير عوض ولو كان بمثل قيمته أو أكثر لم يضمننا وعكس ذلك الشراء فيضمنان ما زاد لانه ناقص وعلى هذا فتقول الشارح اما اذا كان بائعا فلا يضمنان أى نقصنا وانما يضمنان ما زاد للمشتري لكن لا محل لقوله أيضا فامل حموى ولو قال المصنف كما في التنوير وضمننا في البيع والشراء ما نقص عن قيمة المبيع او زاد لكان أولى (قوله او فيه خيار البائع) أى ومنعت المدة لاستبعاد الحكم عند سقوطه الى السبب السابق وهو البيع اما اذا أجاز له اختيارا أو فسخته في المدة فلا ضمان كذا في البحر بالمعنى والمراد انهما اذا شهدا عليه بالبيع بشرط الخيار له فقطض بهما ثم رجعا عن الشهادتين لا يضمنان النقصان الا اذا انقضت مدة الخيار بدون فسخ أو اجازة ويترتب على تضمينهما النقصان بعد انقضاء مدة الخيار مع كونه منكمكاً من الفسخ ماسياً في عن الزبلي من الاشكال وجوابه ولو شهدا على البائع بالبيع بألفين الى سنة وقيمه ألف فان شاء ضمن الشهود قيمته حالاً وان شاء أخذ المشتري بألفين الى سنة وايا ما اختار برى الآخر بحر عن خزانه المقتنين فان اختار الشهود رجعا بالثمن على المشتري ويصدقون بالفضل ونعمامه في منع الغفار فان قيل البيع بشرط الخيار للبائع لا يزيل ملك البائع عن المبيع وقد كان منكمكاً من دفع الضرر عن نفسه بفسخ البيع في المدة فان لم يفعل فقد رضى بالبيع فوجب ان لا يضمن له شيئا فلنا السبب الموجب زوال الملك هو البيع المشهود به وان تأخر حقه وهو زوال الملك ولذا يستحق المشتري المبيع بزوائده عند الفساد فكان الاتلاف حاصلا بشهادتهما فيضمنان لان البائع كان منكمكاً للبيع فلا يمكنه ان يتصرف بحكم الخيار لانه يعتبر كالمقر بالبيع فتناقض كلامه عند الناس فيكون كذباً عندهم فيتوقاه حذراً من ذلك زبلي (قوله قبل الوطء) والمخلو تنوير

بنكاح بقدر مهر مثلها او رجعا لم يضمننا
وان زاد عليه أى على مهر المثل
(ضمنها) أى الزيادة للزوج فيما
اذا ادعت المرأة النكاح والرجل جاحد
(ولم يضمننا في البيع) فيمنئذ يضمنان هذا
قيمة المبيع
اذا كان المدعى مشتريا اما اذا كان
بائعا فلا يضمنان أيضا ولا فرق بين
ان يكون البيع بائعا او فسخا على رجل
(وفي الطلاق) أى ان شهدا على رجل
انه طلق امرأته (قبل الوطء) ثم رجعا

(قوله ضمننا نصف المهر) لو مسمى والافالمة لانهم ما كد عليه ما كان على شرف السقوط بردها
او تقبيلها ابن زوجها اطلقه فدخل ما بعد الموت كم لو نهداه قبل الدخول ثم رجعا بعد موته غرما لورثته
نصف المهر ولم ترث للحكم بالبينونة في حياته ولو شهدا بعد موته أنه طلقها في حياته قبل الدخول ثم رجعا
لم يضمنالا ورنه لان الشهادة لهم وضمن المهر اذ نصف المهر والميراث لان المهر كان مؤكدا بالموت بحيث
لا يسقط بمسقط وكذا الميراث زياحي عن الكافي ولو شهدا بعد طلقها ثانيا واخران انه طلقها واحدة قبل
الدخول ثم رجعا فضمنان نصف المهر على شهودا ثلث لا غير للحدثة الغليظة تنوير وشرحه (قوله
ولم يضمننا بعد الوطء) لان المهر نأ كذب لدخول لا بشهادة ما قال الشافعي يضمنان للزوج مهر المثل عيني
ولو قال بعد الوطء او المخلوة كفي التنوير لسكن اولى (قوله وفي العتق الخ) وفي التدبير ضمننا ما نقصه
وهو ثلث ديمته ولومات المولى تتق من الثلث وزمها ما يتبعه يمينه وفي الكذب يضمنان قيمته كلها ولا يعتق
حتى يردى ما عليه اليه ما وتصديق بالفضل والولاء لمزاد ولو عجز عاد اولاء ورد قيمته على الشهود وان
استأرا المولى عدم تضمنين الشهود واتسع المكاتب كان له ذلك وفي الاستيلاء يضمنان قيمته ما بان تقوم
فئة وأم ولد لو جازي يضمنان ما بينهما فان مات المولى عتقت وضمننا بقيمة قيمتها تنوير وشرحه بقليل
زيادة وقوله وتصديق بالفضل حق العبارة ان يلحق بلفظ تصديق علامة التسمية أي وتصديق الشاهدان
بالفضل ولو لم يكن للمولى مال سوى العبد الذي شهدا بتدبيره عتق بموت المولى ثلثه وسعي في ثلثيه وضمن
الشاهدان ثلث القيمة ولم يرجع عليه على العبدان بخلاف العبد عن الثلثين يرجع به الوثبة على الشاهدين
ويرجع به الشاهدان على العبد يعني اذا أسر محر عن المحيط قال وبه علم ان ما ذكره ان يلقى من ان العبد
اذا كان معسرا فانهما يضمنان جميع قيمته مدبر او ير جعاز به عليه اذا أسر سهو ما علمت من انه انما
يرجعان عليه بالثلثين وهو مدبر ح به في المبسوط وقد تضمننا الفقرة ان قيمته مدبر ان نصف قيمته لو كان
فما انتهى (قوله ضمننا القيمة) موسر يركنا او موسرين لانه ضمان اطلاق الملك بخلاف ضمان الاعناق
لانه لا يتلف الاملاك وان زرم منه فساد ملك صاحبه والولاء نذرى شهدا عليه بالعتق لان العتق لا يتحول
اليهما بهذا الضمان زيلعي (قوله وفي القصاص الدية) ولو شهدا بالعفو فلا يضمنان القصاص ليس بمال
در (قوله بعد العتق) لو قال بعد الاستيفاء - لينعمل ما اذا كان القصاص في النفس او مادونها كافي البحر
لكن اولى (قوله ضمننا الدية) وفي السراج الوهيج ان الدية التي على الشاهدين تكون في مالهما في ثلاث
سنين ولا كس فارد عليهم ما ولا يجرمان الميراث بان كانوا ولدى المشهود عليه فانهم ما يرثانه بحر (قوله وقال
الشافعي يفتن) لانهم ما يسيبوا القتل فصار كما ذكره ولنا ان الفعل الاحتيازي من المولى والحاكم يتقطع
النسبة الى السبب كدلالة السارق ونفتح باب النص وحل قيد العبد فلم يوحده منه القتل حقيقة لعدم
المباشرة ولا حكم لعدم التجاع بخلاف المذكور ولان اقل احواله ان يكون شبهة والقصاص يسقط بها
دون الدية لان المال يجب مع الشبهة زيلعي قال وان رجح اولى معهما او جاء المشهود بقتله حيا فاولى
بالحيار ان شاء ضمن اولى الدية وان شاء ضمن الشاهدين وأيم - ما ضمن لا يرجع على صاحبه عند أبي
حنيفة وكذا عندهما ان ضمن اولى وان ضمن الشاهدين فلهما ان يرجعاه على اولى لانهم ما عاملا له
في الشهادة فبرجعاه عليه بما تحقهما بها وللإمام ان الشهود ضمنوا لانلافهم المشهود عليه حكما والمكلف
لا يرجع بما ضمن بسببه على غيره كالولى فانه ضمن بالانلاف فلا يرجع وانفقوا على رجوعه - ما عليه
في الخطأ (قوله ضمنوا) لان التالف مضاف الى شهادتهم لصدورهما منهم في مجلس القضاء زيلعي (قوله
لم يشهد الفروع) أي بقولهم لم يشهد الفروع عيني لانهم انكروا السبب أصلا وهو لا يشهد وهو خبر
مخمل للصدق والكذب فلا يبطل القضاء به بخلاف ما اذا قالوا ذلك قبل القضاء لانكارهم التحميل
وهو شرط زيلعي واليه أشار الشارح بقوله ان رجعوا بعد القضاء (قوله وغضنا) كذا لو قالوا رجعنا عنها
لعدم انلافهم ولا الفروع لعدم رجوعهم در ولو أبدل المصنف قوله بل يشهد الفروع الخ بقوله برجعهم -

ضمننا نصف المهر ولم يضمننا (لو كان
شهادته بالطلاق) بعد الوطء وفي العتق
أي لو شهدا على رجل انه أعتق عبده
ثم رجعا (ضمننا القيمة وفي القصاص)
أي ان شهدا بقصاص ثم رجعا بعد
العتق (الدية ولم يضمننا) وقال
الشافعي يضمنان (وان رجع شهود
الفروع ضمنوا لاشهادهم الاصل بل يشهد
الفروع على شهادتهما) أي لا يضمن
مشهود الاصل ان رجعوا بعد القضاء
فتدالوا لم يشهد الفروع على شهادتهما
(أو أنشهدناهم وغضنا)

كان أولى يشمل المستثنين وإيفهم انكار الاشهاد بالاولى بحر (قوله وعند محمد في الثانية الخ) لان الفروع قاموا مقام الاصول في نقل شهادتهم الى مجلس القضاء فصار كأنهم حضروا بأنفسهم فشهدوا ثم رجعوا ولاي حنيفة وأبي يوسف ان الموجود من الاصول شهادة في غير مجلس القضاى والشهادة في غير مجلسه لانكون سبب الاتلاف ولا نقول ان الفروع نائبون منابهم في نقل شهادتهم الى مجلس القضاء فانهم بعد الاشهاد لو منعوهم عن اداء الشهادة كان عليهم الاداء اذا دعاهم المدعى اليه ولو كانوا نائبين عن الاصول لما كان لهم ذلك بعد المنع ولكنهم يشهدون على ماتعملوا زيلعى فتحصل من كلام الزيلعى ان الخلاف مبنى على ان الاشهاد على الشهادة اناية وتوكيل عند محمد وعندهما تحميل فنافى البحر وجرى عليه بعضهم كالحجوى من انه اناية وتوكيل عندهما وعند محمد تحميل صوابه العكس (قوله ضمن الفروع فقط) دون الاصول لان الاتلاف حصل بالشهادة الموجودة في مجلس القضاى وهى من الفروع مباشرة من كل وجه والاصول مسببون للتلف من وجه وقد عرف ان المباشر والمتسبب اذا اجتمعا وهما متعديان كان الضمان على المباشر زيلعى (قوله وعند محمد المشهود عليه بالخيار الخ) لان القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث ان القضاى عين شهادتهم وبشهادة الاصول من حيث ان الفروع نائبون عنهم ولا يجمع بينهما فى التضمين بل يجعل كل فريق كالمنفرد لان جهة شهادتهم متغايران شهادة الاصول على اصل الحق وشهادة الفروع على شهادة الاصول ثم أى فريق أدى لا يرجع على صاحبه لان كلا ضمن بجنايته زيلعى قال المقدسى قلت فعلى هذا الفروع حينئذ معذورون ولا علم لهم بحال الاصول فكان ينبغي ان لا يضمنوا الا اذا علموا انهم غير شقين وشهدوا ثم رجعوا اما اذا لم يعلموا فقلوا شهادتهم ثم رجع الاصول فرجعوا تبعالهم فلا ينبغي الضمان والتحقيق ان يقال ان اعترفوا بعدم التحميل ورجعوا بنسأ على ذلك يضمنون وان قالوا رجعنا تبعال الاصول لانهم رجعوا عما حملونا فلا يحوى (قوله ولا يلتفت الخ) أى بعد الحكم بشهادتهم لان ماضى من الحكم لا ينقض بقولهم ولا يلزمهم غرامة لانهم لم يرجعوا وانما شهدوا على غيرهم بانهم كذبوا عيني (قوله وعندهما لا يضمن) لانه أتى على الشهود خيرا فصار كشهود الاحصان وله ان التزكية اعمال للشهادة اذا القضاى لا يعمل بها الا بالتزكية فصار فى معنى علة العلة بخلاف شهود الاحصان لانه شرط محض والخلاف فيما اذا قالوا تعمدنا او علمنا أنهم عبيد ومع ذلك زكينا هم أما اذا قال المزكى أخطأت فيما فلا ضمان اجماعا بحر (قوله لا شهود الاحصان الخ) ففي كلام المنصف لع وشهر مشوش (قوله والشرط) عطف على الاحصان عطف عام على خاص اذا الاحصان شرط لتوقف وجوب الحمد عليه بلا عقلية تأخير ولا قضاء وأراد من الشرط ما ليس بعلة فشمل السبب فلا ضمان على شهود التفويض والضمان على شهود الابتناء بحر قال والشرط عند الاصوليين ما يتوقف عليه وليس بمؤثر فى الحكم ولا بمقتضى اليه والعلة المؤثرة فى الحكم والسبب هو المقتضى الى الحكم بلاتأثير والعلامة مادل على الحكم وليس الوجود متوقفا عليه (قوله فالضمان على شهود اليمين) أى التعليق لان اليمين هو السبب والتلف انما يضاف لمن أثبت السبب دون الشرط عيني (قوله وقال زفر على الفريقين) لان التلف حصل بشهادة الفريقين جميعا فلنا شهود اليمين شهود العلة اذا تلف انما حصل بالاقرار وهم الذين أثبتوه والتعليق بالشرط كان مانعا فعند وجود الشرط أضيف التلف الى علة لا الى روال المانع زيلعى ودرر (قوله اختلف المشايخ) والصحيح أنهم لا يضمنون بحال عيني

وعند محمد في الثانية يضمن الاصول
(ولو رجع الاصول والفروع ضمن
الفروع فقط) دون الاصول عندهما
وعند محمد المشهود عليه بالخيار ان شاء
ضمن الاصول وان شاء ضمن الفروع
ولا يلتفت الى قول الفروع (كذب الاصول
سواء قال الفروع) (ضمن المزكى
أو غلطوا) فى شهادتهم (ضمن المزكى
بالرجوع) عن التزكية عند أى حنيفة
وعندهما لا يضمن (و) ضمن (شهود
الزنا وشهود اليمين لا شهود الاحصان
والشرط) أى اذا شهد شاهدان
باليمين أى قال انه قال لعبدان دحل
الدار فأنت حر وشاهدان بوجود
الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود
اليمين وقال زفر على الفريقين ولو
رجع شهود الشرط وحدهم اختلف
المشايخ وطالعنا زفر فى الاحصان
(كتاب الوكالة)
المناسبة بين الشهادة والوكالة ان كلا
منهما من باب الولاية على العبر

(كتاب الوكالة) *

قال فى مسائل شتى من آخر هذا الكتاب لو دل وكلك ببيع هذا فسكت صار وكيلان ساكوت دليل

القول ونظيره هبة الدين من عليه الدين فانه اذا سككت هبة وسقط الدين وان قال من ساعته لا أقبل بطل وبقى الدين وكذا لو قال جعلت أرضي عليك وقفاً فسككت صح ولو قال لا أقبل بطل وقال الانصاري الوقف لا يطل بقوله لا أقبل لانه وقع لله تعالى والاشبه ان يكون هذا قول أبي يوسف لما عرف من انه يصير وقفاً عنده بحج دقوله وقفت دارى انتهى زيلعي (قوله على سبيل الاعانة) فيكل من المدعى والموكل استعان بالشاهد والوكيل لكن لم يبين الشارح نكتة تقديم الشهادة وكأنه لان معنى الولاية في جانبهم انتم (قوله اسم للتوكيل) أي اسم مصدر جوى (قوله وهو المحفظ) أي اسم مصدر التوكيل شيخنا فأشار الى ان مرجح الضمير في قوله وهو المحفظ هو اسم مصدر التوكيل الذي هو الوكيل كالة (قوله ومنه الوكيل في اسمائه) أي من كون الوكيل بمعنى المحفظ الوكيل في اسمائه الخ كذا ذكره شيخنا (قوله ومنه التوكيل) أي من كون تركب الوكيل يدل على معنى الخ شيخنا (قوله وسمى الوكيل به) أي سمي الوكيل وكيلاً لان الموكل الخ (قوله وتسمى الخ) بفتح الكاف المخففة شيخنا (قوله لانه موكل اليه الامر) جوابه وكون كل من الغاية والبيد الخ والمغرب ووجهه ان اسم المنعزل من فعل كنصر ووكيل عن وزن مفعول ومن افعول مفعول وفي بعض النسخ يوكل وعليه فلا اشكال شيخنا (قوله صح التوكيل) بالكتاب والسنة والاجماع قال نهالي حكايته عن اصحاب الكهف فابعثوا أحدكم يورثكم هذه الى المدينة وكان البعث منهم بضريق الوكيل وكمل عليه السلام حكيم من خرام بشراء أخية ٥٠ وعام وخاص فالثاني طاهر والاول نخوان يقول ما صنعت من شيء فهو جائز فانه يملك جميع أنواع التصرفات حتى الطلاق قال الصدر الشهيد وبه يفتي واحتمار أبو الليث ايدى لولم يلق او وقف لم يحز كذا في الولو الجدية وفد من اقوى قاضيان انه يختص بالمعاملات بشر وفي الشر نبلا لية عن قاضيين لو قال أنت وكيل في كل شيء جائز امرك يصير وكيل في جميع التصرفات المسالية واشتد في الاعتاق والطلاق والوقف قال بعضهم يملك ذلك لا طلاق لفظ التعميم وقال بعضهم لا يملك الا اذا دل دليل سابقة الكلام ونحوه وبه أخذ الفقيه أبو الليث ثم نقل عن الناطقي ما لفظه وعن أبي عبيدة انه وكيل في المعاوضات لافي الهبات والاعتاق قال وعليه الفتوى وهذا قريب مما اختاره الفقيه أبو الليث انتهى وقال في الاشياء الوكيل ان كانت وكالته عامة ملك كل شيء الاطلاق ازوجة وستق العبد ووقد البيت انتهى وفي حاشية الاشياء للعموي ينبغي ان لا يملك الابراه والمحط عن المديون لانهم امن قبيل التبرع الخ وقوله صح التوكيل أطلقه فعمل الاب والوصى في مال الصبي الملهما ان يوكل بكل ما يعلانه لكن يرد عليه العبد المأذون له بتزويج نفسه لا يملك التوكيل به مع انه يملك بنفسه والمجواب انه بمنزلة الوكيل عن سيده وان كان عاملاً لنفسه والوكيل لا يوكل الا باذن او تعيم ويرد عليه أيضاً الاستقراض فانه يجوز ان يباشره بنفسه لنفسه ولا يجوز له ان يوكل فيه حتى لو وكل به واستقرض له الوكيل كان له للموكل كما في ازباي ووجهه ان البذل في باب القرض لا يجب ديناً ذمة المستقرض بالعقد أي عقد القرض وانما يجب بالقبض والامر بالقبض لا يصح لانه ملك الغير بخلاف البيع لان حكمه يثبت بالعقد فله ان يقيم غيره فيه مقامه شيخنا والضمير في لانه من قوله والامر بالقبض لا يصح لانه ملك الغير يرجع للقبوض قال العيني قلت لو أخرج الوكيل الكلام في الاستقراض مخرج الرسالة يكون القرض للامرح حتى لا يكون للوكيل ان يمنع ذلك منه وعن أبي يوسف ان التوكيل بالاستقراض جائز انتهى وقوله لو أخرج الوكيل الكلام في الاستقراض مخرج الرسالة الخ بان يقول أرسلني اليك فلان يستقرض منك كذا خيفة ثبتت الملك للامرح حتى لا يكون للوكيل ان يمنع ذلك منه وعن أبي يوسف ان التوكيل بالاستقراض جائز انتهى وقوله لو أخرج الوكيل الكلام في الاستقراض مخرج الرسالة الخ بان يقول أرسلني اليك فلان يستقرض منك كذا خيفة ثبتت الملك للامرح لان الرسول معسر والعبارة ملك المرسل فقد أمره بالتصرف في ملكه قال شيخنا وهذا جواب بتسليم انه لا يجوز التوكيل بالاستقراض ولنا جواب يمنع عدم صحة التوكيل بالاستقراض هو ان الوكيل

على سبيل الاعانة في المعاملات ثم هي
بفتح الواو وكسر هاء اسم للتوكيل وهو
المحفظ ومنه ان يوكل في اسمائه تسمى
بمعنى المحفظ ومنه قالوا اذا قال وكنت
على ان يدعك المحفظ فبطل فبكون
فعل لا بمعنى فاعل وتسمى التوكيل
بذل على معنى الاعتماد او تفويض
ومنه التوكيل يقال على الله توكلنا
أي فوضنا أمورنا اليه فالتوكيل
تفويض التصرف الى الغير وسمى
الوكيل بذلك لأنه موكل بالامر
أي فوض اليه اعتماد عليه والامر
القاضي ففوض اليه فبكون فبكون
بمعنى مفعول لانه يوكل اليه الامر صح
التوكيل

بالاستقراض ان أضافه الى الموكل كان للموكل والا كان للموكل كما في البحر عن الحاشية ويصح التوكيل
بالاقتراض ويقبض الغرض بان يقول رجل أقرضني ثم يوكل رجلا بقبضه سمح كما في البحر عن الغنية
(قوله وهو إقامة الغير الخ) وارسالة تبليغ الكلام الى الغير فلا يدخل له في التصرف كما في الدرر في
البحر فان قلت ما الفرق بين التوكيل والا رسال فان الاذن والامرتو كيل قلت الرسول ان يقول أرسلتك
او كن رسولا عني في كذا وقد جعل منه ان يلقى في باب حياض الزرية أمر بك بقبضه وفي النهاية ادم
التوكيل وهو الموافق لما في البدائع اذ لا فرق بين افعل كذا وأمر بك كذا الخ (قوله في التصرف) أي
المجاز المعلوم حتى ان التصرف اذا لم يكن معلوما ثبت أدنى التصرفات وهو الحفظ كما اذا قال مالك بلى
بحر (قوله فلا يصح توكيل الصبي الذي لا يعقل) مطلنا أما الذي يعقل فيصح منه التوكيل بالنسبة
كقبول الغيبة أما الضار كعتق وطلاق وتبرع فلا يصح وما ترد بين النفع والضرر كبيع وشحنان كان
أذن له في التجارة والا توقف على اجازة وليه واعلم ان توكيل المرتد موقوف اذا سلم فذول هلك بطل عنده
وقالنا فذحوى ولا يصح توكيل عبد محجور وصح لوم ذونا ومكاتبانوير (قوله من يعقل العقد)
بان يعرف ان الشراء جالب والبيع سالب ويعرف الغبن العا حش من اليسير ويتصدق بذلك بنوت احكم
والربح لا الهزل عني قال شيخنا وفيه ان الكلام في صحة التوكيل لاني صحة بيع الوكيل وبياني ان
توكيل بالبيع المطلق يملك البيع بالغبن العا حش فلا حاجة الى اشتراط عقلية الغرر العا حش من
اليسير ولهذا ترك هذا التفسير المصنف كما في البحر وسببه يعقوب باشا (قوله بكل ما يعقده الخ) بيان
لضابط الموكل فيه وليس حدا فلا مرد عليه ان المسلم لا يملك بيع امره وملك توكيل الذي والذي لا يوكل
مسلم ببيع خيره وهو يملكه بحر قال ولوقال المصنف بكل ما يشره لكان أولى ليشمل العبد وغيره الخ
أي ليشمل ما لو وكله بالخصوصة ونحوها كالقبض مما عقد فيه (قوله بنفسه) أي لنفسه فلا يرد
ان الوكيل يعقده بنفسه ولا يوكل لكون يرد عليه ان الاب والجد يملكان شرا مال ولدهما الصغير
ولا يملكان التوكيل به كما في البحر عن السراج وفي التبيين قيسل الغصب انه يصح فلا يرد قال شيخنا ثم
ظهر لي تسليم الورود وانه لا مخالفة بين ما في السراج والتبيين وذلك ان ما في السراج من انه لا يملك ملك
مال ولده بالتوكيل بشرائه أي قصد أو ما في التبيين انما ملك غلما كذا لكونه في ضمن التوكيل ببيعته ههنا
الشراء من وكله بالبيع انتهى بان قال الاب لشخص وكلتك ببيع عبد ابنى مني (قوله قيس هذا على
قولهما) اسم الاشارة عائدا الى ما ذكره بقوله من يملكه (قوله حتى يجوز عنده توكيل المسلم الذي الخ)
والتوكيل ببيع الا ببق فاصح ولا يملكه سيده (قوله وقيل المراد به الخ) يعني حينئذ يكون المصنف
جاريا لي قول الكل حوى (قوله أي الدعوى) في اقتصار الشارح على تفسير الخصومة بالدعوى
فصور لا يهوى هم قصر التوكيل بالخصوصة على ما اذا كان من طرف الطالب فلما بقي المتن على اطلاقه
متناولا لما اذا كان التوكيل من طرف الطالب او المطلوب لكان أولى ولهذا فسر الخصومة في الجوهرة
بقوله وهي الدعوى الصحيحة او الجواب الصريح وفي منية المفتي ولو وكله بالخصوصة له لاعلمه انه اثبات
مالموكل فلما أراد المدعى عليه الدفع لم يسمع واذا ثبت الحق على الموكل لم يلزمه ولا يحبس عليه ولو كان
وكيلا عاما لانها لم تنظم الامر بالاداء ولا السمان بحر عن الخزانة ولا يشل من الوكيل بينة على وكله
من غير خصم حاضر ولو قضى بها صح لانه قضاء في مختلف فيه بحراً يصاعن القية (قوله في الحقوق)
ولو حدا أو قصاصاً أي ولو كان الحق الموكل فيه اثبات حدا أو قصاص حوى قال شيخنا رحمه الله وني
اطلاقه مؤاخذه اذ قد ذكر في التبيين ان التوكيل باثبات حد الزنا والشرب لا يصح اتعافا انتهى وعبارته
ويجوز التوكيل باثبات القصاص وحد الغذف والسرقة باقامة البينة فاذا قامت وبنت الحق فله موئل
استيفائه ثم قال والتوكيل باثبات حد الزنا والشرب لا يصح اتعافا لانه لاحق لاحد فيه وانما اعاد البينة
على وجه الحسبة فاذا كان أجنيا عنه لا يجوز توكيله به انتهى ثم رأيت بخط شيخنا عن فتاوى قاضي خان

وذكر إقامة العا حش من يتصدق بذلك بنوت احكم
من يملكه فلا يصح توكيل الصبي الذي لا يعقل
الذي لا يعقل والمجنون (اذا كان
الوكيل) أي (يعقل العا حش من يتصدق بذلك بنوت احكم)
أو عبد محجور (أي صح بيع الوكيل
بكل ما يعقده بنفسه) كالبيع
والشراء والاحارة والنكاح والطلاق
والخلع والبيع والاستعارة والمدة
وبل هذا على قوله ما دام على دول
أي حقيقة فالسبب ان يكون التوكيل
خاصا على ما يملك الوكيل فاما كون
الموكل بالملك بالتصرف فليس بشرط
حتى يفرق عنه توكيل المسلم الذي
يشراء امره والمحجور وتوكيل المحرم
المحال ببيع التبرع وقيل المراد به
ان يكون مالكاً للتصرف فصار الى
أصل التصرف وان اقتنع عارض
وبيع امره يجوز للمسلم (و) صح
وأيضا ببيع عارض انتهى أي الدعوى
التوكيل بالخصوصة
والجواب (في المحجور)

ما سهر رجل وكل رجلا بآيات السرقة ان كان الوكيل يريد القطع كان باطلا وان كان يريد المال فهو
مقبول وهو كما لو طلب المسروق منه ان يحلف السارق يقول له القاضي تريد المال والقطع ان قال اريد
المال حلفه وان قال اريد القطع لا يحلفه الخ (قوله برضى الخصم) طالبا ومطلوبا ولورضى فله الرجوع
ما لم يسمع القاضي الدعوى بجر (قوله يلزم منه التوكيل بلارضاه) أى يكون التوكيل من المريض
الذى حاله ما ذكرنا لا يردون رضى الخصم جوى وفيه اعياء الى ما سياتى فى كلام الشارح من ان الصحيح
ان الخلاف فى اللزوم ووجهه لزوم التوكيل بلا توقف على رضى الخصم اذا وجد عذر من مرض ونحوه وان
جواب خصمه حينئذ غير مستحق عليه (قوله وان كان لا يزيد الركوب مرضا) فى الاصح كذا فى الشئ
وهو مخالف لما فى البرازية حيث قال اؤريد مرضه لوركب فى الصحيح ووجه المخالفة ما ذكره السيد المحوى
حيث قال وظاهره انه لو لم يزد مرضه بالركوب لا يصح توكيله قلت هذا الظاهر انما يتبين لو كان المراد
بالصحيح ما قبل العاصد ولا يتعين اذ يحتمل ان يراد به ما قبل الاصح وعليه فلا تخالف الا ترى الى ما ذكره فى
العناية فى بحث الاختلاف بين الرازى والكرخى فيما اذا اختلف الزوجان فى المهر فانها لا يتحالفان عند
الرازى الا فى وجه واحد وهو ما اذا لم يكن مهر المثل شاهدا لاحدهما وعند الكرخى يتحالفان فى الوجوه
كلها أى فيما اذا شهد مهر المثل له اولها ولم يشهد لواحد منهما واختلف شرح الهداية فى الترجيح فى
النهاية ذكر ان قول الرازى اصح وغيره من الشارحين ذكر ان قول الكرخى هو الصحيح فقال فى العناية ان
أرادوا بقولهم هو الصحيح ان غيره يجوز ان يكون اصح فلا كلام وان ارادوا ان غيره فاسد فالحق ما قاله فى
النهاية الخ (قوله وعندهما يصح الخ) لانه تصرف فى خالص حقه لتوكيله بالقبض وله ان الجواب مستحق
عليه والناس متفاوتة فى الخصومة فلو قلنا يلزمه بلارضاه لتصرفه وقوف عليه (تتمة) قال عبد الله بن
جعفر كان على لا يحضر الخصومة وكان اذا خوصم فى شئ وكل عقيل قال فى النهاية وانما كان يختار عقيل
لانه كان ذكيا حاضرا الجواب حتى حكى ان عليا استقبله يوما ومعه غزله فقال على على سبيل الدعاية احد
الثلاثة احق فقال عقيل امانا وعزك فعاقلان اه شيخنا (قوله أو غائبامدة السفر) ومن الاعذار
ان لا يكون للموكل قدرة على البيان فى الخصومة بنفسه فان القاضي يقبل منه التوكيل كما فى الحائفة يعنى
ولا يتوقف على رضى خصمه واعلم ان الخلاف بين الامام وصاحبيه فى اشتراط رضا الخصم وعدمه مقيد
بما اذا لم يكن الموكل حاضرا مجلس القضاء كما فى الحائفة وعبارتها انما لا يجوز التوكيل بغير رضا الخصم عند
أبي حنيفة لمن لا عذره اذا لم يكن الموكل حاضرا مجلس القضاء مع الوكيل انتهى (قوله أو يريد السفر)
ومن الاعذار المحيض من المدعى عليها اذا كان المحكم فى المسجد يلبى وهو مقيد بما اذا كان الطالب
لا يرضى بالتأخير وأما محيض الطالبة فهو عذر مطلقا والنفس كالمحيض بجرع عن خزنة المفتين ومن
الاعذار ايضا المحيض اذا كان من غير القاضي الذى ترفعوا اليه واعلم ان ارادة السفر امر مبط فلابد من
تصديق الخصم أو تخليف القاضي أو ينظر القاضي الى عذته أو يسأل من رفقائه أو ينقص عن حاله
فى السرحوى عن المفتاح (قوله أو عذرة) فيه إشارة الى ان الطالب ليس له محاصرة زوجها ولكن
لا يمنعها الزوج من الخصومة مع وكيل امرأته أو معها بجرع عن خزنة المفتين (قوله أى صح لها التوكيل
بغير رضا الخصم مطلقا) أى سواء كانت المخدرة معذورة باحد الاعذار المتقدمة وهى المرض والسفر
ونحوهما ام لم تكن فتقول السيد المحوى ليس فى كلامه تفصيل سابق ولا لاحق يقابله هذا الاطلاق غير
مسلّم ولو اختلفا فى كونها مخدرة فان كانت من بنات الاشراف فالقول لها بكونها اوثيا لانه الظاهر من حالها
وفى الاوساط القول قولها لو بكر او فى الاسافل لا يقبل قولها فى الوجهين والخروج للحاجة لا يمدح فيه ما لم
يكتر بان تخرج لغير حاجة بجرع عن البرازية (قوله وهى التى لا يراها الخ) مأخوذة لغة من المخدر بكسر
الحاء ستر عدا للجارية فى ناحية البيت والتخدير لزوم البنت المخدرة جوى ومعنى المخدرة عرفت ما ذكره الشارح
(قوله بعث القاضي امينا الخ) فى البحر عن خزنة المفتين بعث اليها ثلاثة من العذر لئلا يفسدوا احداهم

برضى الخصم الا ان يكون الموكل
مريضاً بحيث لا يستطيع ان
يمشى على قدميه الى مجلس القضاء
ولو امكن ركوب الدابة والمجل على
على ابدى الناس يلزم منه التوكيل
بلارضاه وان كان لا يزيد الركوب
مرضاً فى الاصح هذا عند ابي حنيفة
وعندهما يصح بغير رضى الخصم
وهو قول الشافعى ثم قيل الخلاف
فى الصحة والصحيح قولهما والتسرف
وفى النهاية الصحيح الا انما يصح
وبغيره سواء فعلى القاضي الا انما يصح
رأيه (أو غائبامدة السفر) ولا يريد
للسفر ولو قال بانه مختار وهو اختيار
السفر قيل يحلفه بل يحلفه بل ينظر الى
الخلاف وقيل لا يحلفه بل ينظر الى
حاله فان كان عليه عدة السفر يلزمه
التوكيل والا (أو عذرة) أى صح
لها التوكيل بلارضاه من الرجال
وهى التى لا يراها عبر المحارم من الرجال
ولم يجرع عذرتها بالبروز وحضور
مجلس المحاكم فاذا توجه اليه عليه
أو على المريض بعث القاضي امينا
بعرض عليه امينا فاذا عرض فابت ان
تحلف عن امينها الى ان تحلف
أو تكل

وشهد الاخران على حلفها أو نكولها انتهى (قوله فاذا نكلت أمرها ان توكل الخ) يتظر ما الداعي
الى أمرها ان توكل وكلا آخر مع بقاء وكالة الوكيل الاول حموى (قوله وباي فائها) فلو وكل بقضاء الدين
فزعم الوكيل قضاءه وصدقه الموكل فلما طال به وكيله قال الموكل اخاف ان يحضر الدائن وينكر قضاءه وكيلى
وبأخذ منه مئتي ناسيا لا يلتفت الى قول الموكل ويترمر بالخروج عن حق وكيله فاذا حضر الدائن وأخذ من
الموكل يرجع الموكل على الوكيل بمادفعه اليه وان كان صدقه في القضاء بغير قال العلامة الحموى نقلا عن
المقدسى هذا اذا قال أخاف ان ينكر الدائن القبض فلو قال الدائن انكر القبض وطالبني هل يكون كما لو قال
أخاف أو يتوقف بانه ان يبرهن على انكاره يرجع الا لا لان الوكيل يبرأ بعهده كما ذكره في السكفي
انتهى (قوله واستيفائها) ومنه الوكيل بقبض الدين فيقبل قوله في قبضه وضياعه ودفعه الى الموكل
وغير الغريم ولو كان ممن لا تقبل شهادته للوكيل بخلاف اقراره بقبض الطالب ولو وجب على الوكيل
بالقبض مثله لمديون موكله وقت المتعاضة وكان الوكيل مديون المودع ولما نكلك الوكيل ببعض الدين لا يبرأ
والثمة واخذ ازده وقبول الحوالة وما أشبه ذلك فيقبل بخلاف الوكيل بالبيع حيث مات السكك ولا ينعزل
بموت المطلوب بل يمرت الطالب واصل ان الوكيل بقبض الدين يجب له الوكيل بالبيع وقبض الثمن
في مسأله فلو كفل الوكيل بقبض الثمن المشتري فمعت فو كفل الوكيل بالبيع لم يصح وتقبل شهادة
الوكيل بقبض الدين به على المديون كمال شهادات التزاييد بخلاف الوكيل بالبيع ولو باع الوكيل وقبض
الثمن ثم دام البيع بغير بعد ما دفع الثمن للوكل فله المشتري مطالبة الوكيل بخلاف الوكيل بقبض الثمن
فانه لا مطالبة عليه كما في القنية (نقطة) ز ما لو كفل بقبض الدين به قبضه وسلمه للطالب حال حياته
لم يصدق بلا حجة بغير وقال في الاشياء كل أمين ادعى ال امانته الى مستحقها قبل قوله كمال مودع
والوكيل والناسطرا الى الوكيل بقبض الدين ادا دعى بعدم موت الموكل انه قبضه ودفعه له في حياته
لم يقبل الابنية بخلاف الوكيل بقبض العين والفرق في الاول والحجة انتهى واقول تعقبه الشرع بل لا إذا
من كلام الاول والحجة وغيرهما من كتب المذهب بان دعوى الوكيل الا يحصل تقبل لبراءته بكل حال وأما
سراية قوله على موكله لغير أغريمه فهو خاص بما اذا دعى الوكيل حال حياته موكله وأما بعدم موته فلا
تثبت براءة الغريم الابنية أو تصديق الورثة الخ ماد كره في ارسائه المسماة بنة الجليل في قبول قول
الوكيل (قوله أى صح التوكيل) باستيفائها الا في حدود وقود ظاهره فصر المستثنى منه على الاستيفاء وهو
ظاهر كلام ازيلي وصريح كلام العيني حيث قال وهو استثناء من قوله واستيفائها لا من قوله وصح
التوكيل لان التوكيل باثباتها جائز ولكن لا يجوز استيفاء وهما ان غاب الموكل ووجه العدول عن ما هو
الظاهر من كون الاستثناء من كل من ال ايعاء والاستيفاء ان ال ايعاء تسليم ظهر القاذف وتسليم نفس
الجاني وهذا لا يتصور الو كالة فيه كما نقله السيد الحموى عن شرح النقاية آخر السكك نقل أولا عن شرح
الطحاوى ما يخالف ذلك وان الاستثناء من كل منهما السكك في ال ايعاء على اطلاقه وفي الاستيفاء ان غاب
الموكل عن المجلس أما اذا كان حاضرا أمر باستيفائه فانه يجوز انتهى واعلم ان ظاهر ما سبق عن العيني صحة
التوكيل باثبات المحمد مطبقا وليس كذلك كما قدمناه وقدمنا ان ما ذكره الزيايى من صحة التوكيل باثبات
حد السرقة بخلاف لما قدمناه عن قاضى خاار اللهم الا ان يعمل كلام ازيلي على ما اذا كان الموكل لا يريد
القطع بالمال واعلم ان جواز التوكيل باثبات حد القذف مذهب الامام ومنعه بويوسف وقول محمد
مضطرب وعلى هذا الخلاف التوكيل بالجواب من جانب من عليه الحد والقصاص غير ان اقرار الوكيل
لا يقبل عليه لان فيه شبهة عدم الامر به وغير خاف ان قصر الاستثناء على الحد والتوديشع بصحة التوكيل
باثبات التعزير وبه صرح القهستاني عن شرح الطحاوى (قوله ان غاب الموكل) بخلاف ما اذا كان
الموكل حاضر العدم تمكن شبهة العفو (قوله وقال الشافعى) يستوفى القصاص لانه حق العبد ولنا
انه عقوبة فيسقط بالشبهة وشبهة العفو باثباته في حال غيبة الموكل بل هو الظاهر اذا العفو مندوب اليه

فاذا نكلت أمرها ايضا ان توكل
ولا يحضر مع منعه الى القاضي
ويحضره هذان بشهرا ان على
نكولها من اياهم ثم يكتم القاضي
بالنكول ويلزمه اما وجب له
والثمة تحريم اخذ زوايا
القاضي اذا علم من الحكم العيني
اياه التوكيل لا يمكنه من ذلك ويحيل
التوكيل من الموكل بغير رضاه
وان سلم من الموكل التصديق الا ضرر
لصاحبه في التوكيل لا يقبل منه
الوكيل الا برضى صاحبه وهو
اختيار من الاثمة السرخسى (و)
صح التوكيل (باي فائها) أى بآداء
المحتدق (واستيفائها) أى بقبض
المحتدق (الانى حدوده) أى صح
التوكيل باستيفائها الا في حدود
(ان غاب الموكل) وقال الشافعى
يستوفى القصاص في حال غيبته
الموكل (والمحتدق) الكفاية

بمختلف نية اليهود لأن رجوعهم نادري ان يقال ما جعله الشارح وانزاعه قولاً للشافعي نسبة العيني
للأئمة الثلاثة ونفسه وعند الثلاث يصح في القود وان غاب الموكل الاروايه عن أحمد وقولاً عن الشافعي
انتهى (قوله فيما يضيفه اش) أي لا بد من اخذ نية اليه لينفذ على الموكل وليس المراد ظاهر العبارة
من انه قد يضيفه وقد لا يضيفه فان اضافه الى نفسه تتعلق بالوكيل وان اضافه الى موكله تتعلق بالموكل
كما هم ابن الملك شرح الجمع لما في اخذ نية والبرازية وكيل شراء العبد جاء الى مال كذا فقال اتبيع
هذا العبد من المرحل فباعه من الموكل وقال لو وكيل قبلت لا يلزم الموكل لا بدخالف حيث امره ان لا ترجع
اليه العبد وقد رجعت والصحيح ان الوكيل يصير فضولياً وتوقف العقد على اجازة الموكل بحر بتصرف
قال العلامة المقدسي عبارة ابن الميثاد اضاف العقد الى الموكل تتعلق الحقوق بالموكل لا بالوكيل انتهى
فردده ناصراً كرسول وليس مراده انه وكيل تتعلق الحقوق بموكله حتى يعهم منه ان الوكيل بالبيع
قسمان بل الوكيل ظاهرهما اما بصيف موكله فالحقوق تتعلق بالموكل واما الوكيل فحقيقة وحكم
فالحقوق تتعلق به ولا ينافي ذلك ما في الرزني ثم قال لم يذكره بعد ان كان فضولياً ترجع الحقوق اليه
ام لا وقالوا لا حازه الا حقه كالتوالي السابقة فتمتضاة لزوم العهدة على الفضولي وهو ينافي ما سبق حموي
بتصرف أي ينافي وله في الخبر الصحيح ان الوكيل يصير فصيلاً يوافق العقد على ازالة الموكل لان
المتبادر منه انه اذا اجاز عقده رجعت العهدة الى الموكل ثم قال أي المقدسي وقد يفرق بين هذا وبين
الفضولي اسداء فانه لما أمر غيرهما ان ياشترع عقد الوكيل دل على عدم رضاه بلحقوق العهدة حذف الفضولي
ابتداء فانه رضى اذا اجاز عقده ان تلحقه العهدة انتهى وأقول ما أحاب به المقدسي عن ابن ملك يتضمن
سليم ما ذكره في الخبر وسعته في التنوير من ان الوكيل يعني في الشراء ونحوه لا بد وان يضيف العقد الى
نفسه لكن في الدرر بل كل من ملك وامر بحفضه وايد به بولس السكال يكتفي بالاضافة الى نفسه ورد
عن التنوير ببوله بقوله لا بد فيه ما فيه انتهى ووجه التأييد تعبير ابن السكال يكتفي فهو صريح في ان
اضافة العقد الى نفسه ليس بالزوم خلافاً لمن عبر بالابد وحينئذ نجه ما ذكره ابن ملك ويسقط ما اعترض به
في الخبر عليه وماني الخلاصة والنزوية لا ينافي جوار الاضافه الى كل منهما وان كان اللزوم على الموكل
فيما اذا لم يصف الوكيل العقد الى نفسه بان اضافه الى الموكل يتوقف على صدور الاجازة منه ثم رأيت في
الزبلي من باب الوكالة بالبيع والشراء التبريح بعدم لزوم اضافة الوكيل في الشراء ونحوه العقد الى
نفسه حيث ذكر في شرح قول المصنف ولو تركه لشراء شيء بمينه لا يشتري لنفسه ما نصه بخلاف ما لو تركه
ان يزوجه امرأه معينه حيث جازله ان يترجح بها لان المكاح الذي اتي به الوكيل غير داخل تحت امره لان
الداخل تحت الوكالة مكاح مضاف الى الموكل وفي الوكالة بالشراء الداخل فيها شراء مطلق غير مقيد
بالاضافة الى احد فكل شيء اتي به لا يكون مخالفاً له فهذا من الزبلي صريح فيما ذكره ابن الملك واعلم ان
قول الزبلي وفي الوكالة بالشراء الداخل فيها شراء مطلق الخ صريح في ان الوكيل اذا اضاف العقد الى
الموكل لا يكون مخالفاً ويلزم العقد ولا يتوقف على ايازته خلافاً لما سبق عن الخلاصة والبرازية (قوله
تعلق بالوكيل) بخلاف الرسول لا يضيف العقد الى مرسله ويختلف المكاح لانه لا بد فيه من ذكر
الموكل واسماء العبد اليه انتهى ولو اختلفا في كون المشتري رسولا أو وكيلاً فالقول للمشتري والبيعة على
البائع بحر وفيه عن البرازيه مات الوكيل عن وصي تتصل الحقوق الى وصيه وان لم يكن له وصي نصب
الحاكم وصياً وقيل ينتقل الى موكله ولو وكل بغير اذن وتعميم فباع بخضرة الوكيل الاول جاز والعهدة على
الوكيل ثانياً بخبر يصاغ عن الخلاصة (قوله ان لم يكن محجوراً) عبداً كان المحجور اوصياً فاذا عقداً بطريق
الوكالة تتعلق الحقوق بالوكيل ادع يصح من اشجور التبرام العهدة لعبد واهليته وتحق مولى العبد
كما في الرسول والذاني رامينه ثم العبد اذا عتق نزمه تلك العهدة والوصي اذا باع لا نلزمه وقوله ان لم يكن
محجوراً يراى ان العبد والوصي المأذون لهما متعلق بهما الحقوق وتبرمهما العهدة وظاهر كلام المصنف

(فما يضيفه الوكيل الى نفسه
كالبيع والا حازه والاصل على اقرار
تتعلق بالوكيل ان لم يكن محجوراً
لا بالموكل)

ان العهدة على المأذون مصلفا وفصل في الذخيرة بين ان يكون وكيل بالبيع والعهدة عليه سواء باع بئمن
 حال أو مؤجل وبين ان يكون وكيل بالشراء فان كان بئمن مؤجل فهو على الموكل لانه في معنى الكفالة
 وان كان بئمن حال فهو على الوكيل لكونه ضمان ثم جرى وفيه اجماع الى ما سطره ان يلحق من الفرق
 وفي البحرمان ان يبايع عن الابصاح اذا امره ان يشتري بالمقدح والعهدة عليه وان امره بالشراء سببه
 كان ما اشتراه دون الامر بخلاف لما في الذخيرة (قوله وقال اشفعي بعملي بنون) وبه قال مالك
 واحمد لان الحقوق تتبع الحكم والوكيل ليس باصل فيه فلا يكون اصلا في اقصاء كارسول والوكيل
 بالنكاح ولنا ان الوكيل اصل في العقد بدليل استعانه عن اصاصته الى الموكل ولو كان سفيرا كما زعم لما
 استغنى وانما جعل نائباً في الحكم للضرورة كيلا يطل مقصود الموكل ولا ضرورة في حق الحقوق ولان
 العاقد الاخر اعتمد رجوع الحق اليه فلو لم يرجع لتضرر على تقدير كون الموكل معسرا ومن لا يضر على
 مطالبته عيني وزيلعي (قوله كتسلم المبيع) وبض الوكيل الثمن اولا ولو نهاه عن تسليمه حتى ينصبه
 كان باطلا كما في القنية وفيه في البرازية بما اذا كان المبيع في يد الوكيل فلو في يد الموكل وأى عن الدفع
 قبل قبض ثمنه له ذلك املوا نهاه عن البيع حتى يقبض الثمن لم يجز بيعه حتى يقبض الثمن من المشتري
 ثم يقول بعثك بهذه الدراهم التي قبضت منك ولودفع المبيع الى الدلال فباع في يده بئمن في اختيار
 كما لو قال بعته وسلمته من رجل لا أعرفه وضاع الثمن بئمن قال القاضي لانه لا يملك التسليم قبل قبض
 ثمنه والحكم صحيح والعلة لا ما مر ان النهي عن التسليم قبل قبض ثمنه لا يصح فلما لم يعمل النهي عن التسليم
 فلان لا يكون ممنوعا عن التسليم اولى وهذه المسئلة بخلاف مسئلة القنية انتهى فلت مراد القاضي انه
 لا يملك التسليم من لا يعرفه لامر لا يصح التعليل أيضا جرى وأقول لم يضر رلى وجه ما في القنية من
 بطلان النهي عن تسليم المبيع قبل قبض ثمنه مع ان المخرج به ان المشتري يؤمر بتسليم الثمن اولا حيث
 كان الثمن حالا وعلموا ذلك بقولهم لبتعين حق البائع فيه اما المشتري فقد عين حقه في المبيع بمجرد
 العقد لان الثمن لا ينعين بالتعيين حتى لو اضيف العقد الى دراهم معينة كان له ان يتقدم غيرها فالظاهر ان
 ما في القنية من بطلان النهي عن تسليم المبيع قبل قبض ثمنه ضعيف (قوله وبض الثمن) ويسمى ابراء
 وكيل المبيع قبل قبض الثمن وحواله على الاملا والمماثل والادون واقافته وانما حله عنه هو من
 خلاف لاني يوسف ولا يطالب بالثمن من مال نفسه بخلاف وكيل الشراء ولا يجزى الى النعاض لانه مخرج
 بخلاف الدلال والسحار والبيع لانهم يعملون بأجر بجر عن البرازية (قوله راجع الخ) شامل لمسئلة
 الاولى ما اذا كان الوكيل بائعا وقبض الثمن ثم استحق المبيع فان المشتري يرجع بالثمن على الوكيل
 سواء كان الثمن بافيا في يده او سلمه الى الموكل وهو يرجع على موكله الثانية اذا كان مشتريا واستحق
 المبيع من يده فانه يرجع بالثمن على البائع دون موكله جرفان فلت فعلى هذا يكون المصير مشتركا
 بين مصدر الفاعل والمفعول مجزى (قوله والمالك يثبت للموكل) جواب عن سवाल من يريد بدركه
 اذا كانت الحقوق في هذا الفصل راجعة الى الوكيل ينبغي ان يعتق قريبه اذا اشتراه ولو كاله لان شراء
 القريب اعناق فأجاب عنه بقوله والمالك يثبت للموكل ابراء أى في ابتداء الامر خلاصه عنه معنى ان
 الوكيل اصل في حق العقد لكن في حق الخلفه الموكل فيقع له من غير ان يكون اصلا فيه كالعبد
 يهب أو يصطد فكم ان المولى يثبت للمالك له ابتداء فيما تهبه عبده واصطاد خلاصه عنه فكذا الموكل
 يثبت له المالك ابتداء فيما اشتراه وكيله خلاصه عنه قال السمعى وهذه طريقة أبي طاهر النجاشي وقال
 في البحر انه الاصح (قوله وقال ارجع الحسن الكرخي الخ) قال الثماني وعلى طريقة الكرخي لا يعتق أيضا لانه
 يثبت للموكل ملك غير منقرر ولا لا يفسد سكاحه اذا اشترى زوجها ولو كاله فلا تفرقة هذا الاختلاف
 لان الموجب تملك والعسا للمالك المستقر ولهذا اذا اشترى او وكيل قريب موكله يعتق عليه ويفسد
 نكاحه اذا اشترى زوجته موكله (قوله وفيما يضيفه الى المولى الخ) يعنى لا يستغنى عن اصاصته الى موكله

وقال الشافعي في تتعلق بالموكل قوله
 والمحقوق متبداً أحمره باني (كذا لم
 فيها ابايع هذا بيان
 المبيع) (وقبضه)
 للموكل (وقبض الثمن) فابايع (والرجوع
 عند الاستحقاق والمقصود في العب
 رلى بيت للموكل انما
 لا لاو ليل (حتى لا يعتق قريبه
 الوكيل بمرانه) وقال النجاشي
 الكرخي الملك يثبت للموكل
 اولا ثم فيما يضيفه الى الموكل
 (ر) كنه وفي فيما يضيفه الى الموكل

حتى لو أضافه إلى نفسه كان المكاح له فصار كالرسول وفي البرازية الوكيل بالطلاق والعقاق إذا أخرج الكلام مخرج الزكاة بأن قال إن فلانا أمرني أن أطلق أو استق ينقذ على الموكل ولو أخرج الوكيل الكلام في المكاح والطلاق مخرج الوكالة بأن أضافه إلى نفسه صح في المكاح إذا كان الوكيل به من طرف الزوج لأن دمه الوكيل فالبالة للهرم حتى لو كان وكيلاً بالمكاح من جانبها وأخرج الكلام مخرج الوكالة لا يصير مخالفاً لضافته إلى المرأة معنى لأن صحة المكاح بملك البضع ودانها فبأنه قال ملكك بضع موكتى وكذا في الطلاق والعقاق الإضافة إلى الموكل دعوى لأنه بناء على ملك الرقبة وملك الوكيل دعوى هذا معنى الإضافة إلى الموكل مختلف في وكيل المكاح من قبيل الزوج على وجه الشرط وفيما عداه على وجه الحرار فمجرد عدمه وذكر في القيمة قوبل فيه إذا كان وكيل الطلاق أنت طالق مني بحرف وليس المراد الطلاق والعقاق يقع بمجرد قوله إن فلانا أمرني أن أطلق أو أعقب بل لا بد من الإيقاع معاً فالإضافة إلى موكله فمباد أخرج الكلام مخرج الزكاة وأولى نفسه إذا أخرج الكلام مخرج الوكالة (قوله كالمكاح) كذا العتق على مال والعتبة وامبه والتصدق والاعارة والإيداع وانزه والاقراض والشركة والمصارعة والتوكيل بالعيب وما ذكره في البحر هناعن البداية من أن التوكيل بالاستقراض باطل حتى لا يثبت الملك للموكل - لاف الرسالة فيه انتهى مخالفاً لما قدمناه عنه معزاً بالخاتمة من أن الوكيل بالاستقراض أن أضافه إلى الموكل كان للموكل والا كان للوكيل انتهى (قوله والصلح عن انكاح) قال الشيخ باكير رحمه الله طر فانه لا فرق في الصلح بين أن يكون عن إقرار وانكار في الإضافة فان زبد إذا ادعى على عمر و فوكل عمرو و وكيلاً على أن يباح على مائه نادا قال زيد صاحبنا عن دعوى الدار على عمرو بالمائة وقيل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح سواء عن إقرار وانكار إلا أنه إذا كان عن إقرار يكون كالبيع فترجع المحقوق إلى الوكيل كافي البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل وإذا كان عن انكار فهو فداء عمن في حق المذمى عليه فالوكيل سفير محض فلا ترجع إليه المحقوق جوى فلت هذا الذي ذكره الشيخ باكير وهو عبارة صدر النريعة ومه اعتراضه في الدرر رده عزمي زاده (قوله نعلق بالموكل) فوكيلها بالبيع لا يلى قبض مهرها وبالجملة لا يلى قبض المبدل ويصح صمايه مهرها وتحرير من مطالبته أو الزوج كافي البحر وإنما تعلقت المحقوق في هذه الأشياء بالموكل لأن الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لأنه اسقاط في لاشئ فلا يتصور صدوره من شخص ويتوقف حكمه لغيره فكان سفيراً ليقترن الحكم بالسبب بخلاف البيع فان حكمه يقبل الفصل كافي البيع خيار (قوله وللمشتري مع الموكل عن الثمن) لأن الموكل أجنى عن العقد وحقوقه لأنها تعلق بالعقد وعلى ما بينا ولهذا وحلف المشتري من الوكيل أنه لاشئ للموكل - عليه كان ياراً ولو حلف أنه لاشئ عليه الوكيل كان حاشاً (قوله يجوز للمشتري أن يمنع الثمن إياه ولا يدفعه إليه إلا به) لا يدر على المنع عزمي عن مجمع الفتاوى (قوله ولا يطالبه الوكيل نائياً) لوصول الثمن إلى مستحقه وهذا لو كان للمشتري دين على الموكل تسع المقاصة بمحرد العقد ولو كان له دين عليهما يقع المقاصة بين الموصى دون دين الوكيل ولو كان له دين على الوكيل فقط وقعت المقاصة به ويضمن الوكيل للموكل لأنه قضى دينه - قال الموكل وقال أبو يوسف لا تسع المقاصة بين الوكيل بخلاف ما إذا باع مال اليتيم ودفع المشتري الثمن إلى اليتيم حيث لا يبرأ ذمته بل يجب عليه الدفع للصوى نائياً لأن اليتيم ليس له قبض ماله فكان الدفع إليه تضييعاً وبخلاف الوكيل في الصرف إذا صرف وقبض الموكل بدل الصرف حيث يظل الصرف ولا يعتد بقبضه لأن جوار الصرف تعلل بالبيع قبل الافتراق وكان القبض فيه بمنزلة الإيجاب والقبول وهما يتعقبان بالمعاودين عني وزيلعي

كالمكاح والبيع والصلح عن دم عمه (عن انكاره معنى بالبدل فلا يطالب به) (وكيلها تسامها ولمشتري منع الميراث من الثمن) (بمعنى إذا باع الوكيل بالبيع ثم طالب الموكل للمشتري بأن من يجوز للمشتري أن يمنع الثمن إياه ولا يدفعه إليه) (وأن دفع البية صح ولا يطالب به) (أي المشتري الوكيل نائياً) * (باب الوكالة بالبيع والشراء)

(باب الوكالة بالبيع والشراء) * (باب الوكالة بالبيع والشراء) * (باب الوكالة بالبيع والشراء) *

الاصل فيها انها ان عمت أو عمت أو جهلت جهالة يسيرة وهي جهالة النوع الخوض كفرس صحت
وان لم يبين الثمن وان فاحشة وهي جهالة الجنس كدابة بطلت سواء بين الثمن او لم يبين وان متوسطة
كعبد فان بين الثمن أو النوع كتركى صحت والا لادر. وزيل على (قوله انما قدم التوكيل بالشراء على
التوكيل بالبيع الخ) لانه ثل ان يقول كمال الشراء جالب للثمن أى ملك المبيع كذلك البيع جالب للملك
الثمن الا ان يقال ان جالب المبيع أقوى من جالب الثمن لان الاصل في باب البيع المبيع جوى (قوله
لان الشراء جالب للملك الخ) اولان الشراء يتحقق بالموجود والمعدوم والبيع لا يتحقق الا في الموجود
كفى البحر يعنى الشراء تارة يكون بالموجود الذى هو النقد وتارة يكون بالمعدوم وهو النسبة بخلاف
البيع فانه انما يتحقق في الموجود للنهي عن بيع المعدوم واعلم ان الوكيل بالشراء اذا اشترى نسبة
فعل بموته لا يحمل على الاثر كفى منية المفتى (قوله هروى) منسوب الى هراة مدينة بخراسان فتحت زمن
عثمان عيسى (قوله صحح سمي ثمنا أولا) لانه لم يبق الا جهالة الصفة وهي محتملة فيها لان ميناها على
التوسعة لكونها استعانة وفي اشتراط بيان الوصف بعض المخرج وهو مدفوع بحر وعلم ان الوكيل بالشراء
يطالب بالثمن من مال نفسه وان لم يدفع اليه الموكل كفى منية المفتى وهو مستفاد سابق لان المطالبة
بالثمن من جملة حقوق العتد وقد تعلقت بالعاقد وهو الوكيل (قوله لان البيع مقدم عليه) فيه ان
الانسان يشترى الشيء ولا ثم يبيعه جوى (قوله ثم اذا اشترى بمثل قيمته الخ) وهذا باقفاق الامام
بخلاف الوكيل بالبيع حيث كان له البيع بمقابل وكثر عنده خلافا لما وسياقى (قوله صحح ان سمي ثمنا)
لانه بتقدير الثمن يصير النوع معلوما سواء كان الثمن يخصص نوعا ولا ولو بين النوع كعبد حبشى أو رومى
صح وان لم يسم ثمنا فلو قال ان سمي ثمنا أو بين نوعا كان أولى وجعل المصنف الدار كالعبد بخلاف لما
في فتاويه حيث جعلها كالنوب (قوله وبشراء نوب أو دابة الخ) للجهالة الفاحشة واذا اشترى الوكيل
وقع الشراء له معراج ولو وكله بشراء ثياب صح وبشراء أثواب لان ثيابا ياراد به الجنس مفوضا الى الوكيل
لدلالته على العموم لكونه جمع كثره بخلاف أثواب خلافا لما في البحر مقدسى ولو وكله بشراء أى نوب صح
بزازية واعلم ان ما ذكره المقدسى من المناقشة مع صاحب البحر ليست من حيث التسوية في الحكم بين
ثياب وأثواب لتصريحه في البحر بالفرق بينهما بل من حيث انه تنكس الحكم فيهما جوى (قوله يقع
على البرودقيقه) ان بين قدره او دفع ثمنه والالم يجز على الاثر كما سياتى في كلام الشارح وفي الوصية
بطعام يدخل كل مطعوم ولو دوا به حلاوة كسكر كجبين تنوير وشرحه (قوله مطلقا) هذا الاطلاق
في مقابلة ماسياقى من قوله وقيل ان كثرت الدراهم الخ (قوله والقياس ان يقع على كل مطعوم) لانه
اسم له وبه قالت الثلاثة وقول العيني وعليه الفتوى قال الصدر الشهيد ليس مرتبة على ما قبله وفي كلامه
حذف ذكره ان يلى بقوله وقال بعض مشايخ ماوراء النهر الطعام في عرفنا ما ينصرف الى ما يمكن أكله
يعنى المهيأ للأكل كاللحم المطبوخ والمشوى ونحوه وقال الصدر الشهيد رجه الله تعالى وعليه الفتوى
هذا ما ظهر لى وقت المطالعة ثم رأيت الموافقة عليه للرحوم الشيخ شاهين رجه الله تعالى بقى ان يقال
ما ذكره الصدر الشهيد رجه الله تعالى وغيره كصاحب الذخيرة رجه الله تعالى من ان الفتوى على
ما ذكره بعض مشايخ ماوراء النهر بخلاف لعرف القاهرة فان الطعام عندهم للطبخ بالمرق واللحم بحر
(قوله وقيل ان كثرت الخ) والفارق العرف ويعرف بالاجتهاد حتى اذا عرف انه بالكثير من الدراهم
يريد الخبز بان كان عنده وليمة جازله ان يشترى الخبز زيل على وفي الدرر وفي متخذ الوليمة يقع على الخبز
مطلقا يعنى قلت الدراهم أو كثرت لدلالة الحال انتهى (قوله ولو وكيل الرب العيب) ولو بغير اذن لانه
من حقوق العقد وكلها اليه ولو ارثه او وصيه بعد موته فان لم يكونا فله وكل وكذا الوكيل بالبيع ولورضى
بالعيب بزمه ثم الموكل ان شاء قبله وان شاء لم يزم الوكيل وقبل ان يزم الوكيل لو هلك يملك من مال الموكل
واشار المصنف الى ان الرد عليه لو كان وكيل بالبيع فوجد المشتري بالمبيع عيبا مادام الوكيل حيا عاقلا

انما قدم التوكيل بالشراء على
التوكيل بالبيع لان الشراء جالب
للملك والبيع سالب له والخبز
أقوى من السالب فقال (أمره بشراء
نوب هروى زفرس أو بغل صح
سمى ثمنا أولا) وأخرى في العنوان لان
البيع مقدم عليه ثم اذا اشترى بمثل
قيمته أو بما يتغاب الناس فيه نقد
على الموكل وان اشترى بغل فاحش
نقد على الوكيل (و) أمره (بشراء عبد
أو دار صحح ان سمي ثمنا أولا) أى وان
لم يسم (لا) أى لا يصح (و) أمره (و) سمي
نوب أو دابة) لا يصح الأمر (و) ان سمي
ثمنا) وأمره (بشراء طعام يقع على البر
ودقيقه) مطلقا والقياس ان يقع على
كل مطعوم وقيل ان كثرت الدراهم
فعلى البروان قلت فعلى الدقيق
كانت بين الأمرين فعلى الأوسط
والقاعدة مثل الدرهم الى ثلاثة وأوسط
مثل أربعة الى خمسة أو سبعة كذا
في شرح السيد وان لم يدفع اليه شيئا
وقال اشترى خنطة لم تجز على الأمر
(ولو وكيل الرب العيب مادام المبيع
في يده فلا يملكه) التوكيل (الى الأمر

لا يرد له الا بامره) والوكيل (حسب
المبيع لئن دفعه من ماله فلو هلك
المبيع (في يده قبل حبسه) أى
الوكيل (هالك من مال الموكل
ولم يسقط الثمن) عن الموكل فيرجع
الوكيل عليه (وان هلك) المبيع
في يده (بعد حبسه) لاستيفاء الثمن
(فهو كالمبيع) عندهما أى يكون
مضمونا بالثمن متقارفاً لثمنه
أو كثر وتعدى عن ذلك يوسف كلاك
الرهن حتى لو كان فيه وفاء لثمن يسقط
والا يرجع بالفضل على ضمان
وفى كلاك الغصب فعليه ضمان
منه (وتعتبر مفارقة الوكيل في الصرف
والسلم دون الموكل) حتى لو فارق
الوكيل صاحبه قبل القبض بطل
العقد هذا اذا كان الموكل غائباً عن
المجلس وأما اذا كان حاضراً في مجلس
العقد يصير كان الموكل صارف
بنفسه فلا تعتبر مفارقة الوكيل
في النهاية تقسلاً عن خواهر زادته
فارق الموكل لا يبطل والمراد بالسلم
الاسلام وهو ان يوكل رجلاً ليسلم
دراهم معدودة في كرم معلوم

من أهل لزوم العهدة فان كان محجوراً رده على الموكل والى ان الموكل اجنبي في الخصومة بالعيب فلو اقر به
الموكل وانكره الوكيل لم يلزمه ما شئ بخلاف عكسه فانه يلزم الوكيل لا الموكل الا ان يكون عيباً لا يحدث
مثله في تلك المدة للقطع بقيام العيب عند الموكل وان امكن حدوث مثله في المدة لا يرد له على الموكل
الا ببرهان ولا يخلفه فان نكل رده والازم الوكيل بجرع الزاوية (قوله لا يرد له الا بامره) لانه انتهى حكم
الوكالة ولان فيه ابطال يده الحقيقية فلا يتمكن منه الا باذنه قيد بالعيب لانه لو وكله ببيع متاعه فباع
فاسداً وسلمه وقبض الثمن وسلمه الى الموكل فله ان يفسخ البيع ويسترد الثمن من الموكل بغير رضاه لمحق
الشرع بجرع الغيبة (قوله وحسب المبيع) لانه كالبائع هذا اذا كان الثمن حالاً فان اشتراه بئس مؤجل
تأجل في حق الموكل أيضاً بخلاف ما اذا اشتراه بتقديراً ثم أجله البائع كان للوكيل ان يطالبه به حالاً وهى
الحيلة بجرع الخلاصة ولو وهبه كل الثمن رجوع بكله ولو بعثه رجوع بالباقي لانه حظ درع البهر (قوله
لئن دفعه من ماله) فحسب عدم الدفع له المحبس بالاولى لانه مع الدفع رجائيه وهم انه متبرع وفي جامع
الفصولين من السابع والعشرين الوكيل لو لم يقبض ثمنه حتى لقي الا مرفقاً لبعث ثوبك لفلان فانا
أقضيك عنه ثمنه فهو متطوع ولا يرجع على المشتري ولو قال اقضيه على ان يكون المال الذى على
المشتري لى لم يجز ورجع الوكيل على موكله بمادفع (تنبيه) يباع عنده بضائع لناس امره ببيعها
فباعها بئس مسمى فجعل الثمن من ماله لا صاحبها على ان ائتمانه له اذا قبضها فافلس المشتري فللبائع ان
يسترد مادفع لا صاحب البضائع جموى (قوله ولم يسقط الثمن) لان يده كيدته فاذا لم يجلس يصير الموكل
قابضاً بيده ولو دفع اليه الفاعل يشتري به فاشترى وقبل ان يتقدمه للبائع هلك فن مال الا مروان اشترى
ثم تقدمه الموكل فهلك الثمن عند الوكيل يهلك من مال الوكيل بجرع الزاوية وفيه عن الجامع الصغير
وكله به ودفع الفاعل فاشترى ولم يتقدم رجوع به مرة فان دفع وهلك ثانياً لا يرجع أخرى والمضارب مراراً
والكل رأس المال انتهى (قوله وان هلك بعد حبسه الخ) قيد بالهلاك لانه لو ذهب عنه عنده بعد
حبسه لم يسقط شئ من الثمن لانه وصف والاوصاف لا يتقابلها شئ لكن يخير الموكل ان شاء أخذه بجميع
الثمن وان شاء تركه بجرع زيادات قاضيهان (قوله فهو كالمبيع عندهما) لان الوكيل بمنزلة البائع من
الموكل وكان حبسه لاجل استيفاء الثمن فيسقط الثمن بهلاكه عني (قوله قلت قيمة أو كثر) فلا رجوع
لا حدهما على الآخر شئ (قوله كلاك الرهن) لانه صار مضموناً بالمحبس للاستيفاء بعد ان لم يكن
مضموناً به وهذا هو معنى الرهن بخلاف المبيع فانه مضمون بنفس العقد حبسه البائع او لم يحبس
وينفسخ البيع بهلاكه ولهما ان بينهما مبادلة حكيمه بدليل ما ذكرنا من الاحكام فيكون معتبراً بالمبادلة
الحقيقية وهو البيع ولا نسلم ان العقد لا ينفسخ بل ينفسخ بينهما وان لم ينفسخ في حق البائع كما اذا رضى
الوكيل بالعيب ولم يرض به الموكل زيلعى (قوله حتى لو كان فيه وفاء بالثمن الخ) بان كانت قيمته قدر
الثمن او اكثر ولا رجوع للموكل على الوكيل بما زاد من القيمة على الثمن لكونها امانة (قوله والا يرجع
بالفضل) أى ان لم يكن فيه وفاء بالثمن بان كان الثمن اكثر من القيمة رجوع الوكيل على الموكل بما زاد
من الثمن (قوله كلاك الغصب) لانه ليس له المحبس عنده بالمحبس يكون متعبداً كالمودع يمنع الودعة
من صاحبها (قوله فعليه ضمان مثله) يعنى ان كان مثلياً فان كان قيمته ضمن قيمته (قوله وتعتبر مفارقة
الوكيل الخ) بخلاف الرسول فيهما لان الرسالة حصلت في العقد لا في القبض وكلام الرسول ينتقل الى
المرسل فيكون العاقد هو المرسل فيكون قبض المرسل غير قبض العاقد فلا يجوز عني واستفيدة
التوكيل فيهما مدر (قوله بطل العقد لو جرد الافتراق عن غير قبض اذا المستحق بالعقد قبض العاقد وهو
الوكيل ولو صدياً او عبداً محجوراً عليه زيلعى (قوله كذا في النهاية) قال في البحر وما في النهاية ضعيف
لكون الوكيل اصيلاً في الحقوق مطلئاً وفي ازيلعى بعد ان نقل كلام النهاية قال هذا مشكل فان
الوكيل أصيل في باب البيع حضر الموكل العقد ولم يحضر ثم ذكره بعده باسطر فقال اعتبر بقاء المتعاقدين

في المجلس وغيبة الموكل لا تضر وعزاها الى المسوط قال واطلاقه واطلاق سائر الكتب دليل على ان مفارقة الموكل لا تعتبر اصلا ولو كان حاضرا انتهى ورده العيني بانه ليس بمشكل فان الوكيل نائب عنه فاذا حضر الاصيل فلا يعتبر النائب انتهى وتعقبه السيد المحمدي بان الوكيل نائب في اصل العقد اصيل في الحقوق وحينئذ فلا اعتبار بحضرة الموكل انتهى قلت ومما يتضح به تزييف جواب العيني ما ذكره هو بنفسه عند قول المصنف فيما سبق وللمشتري منع الموكل عن الثمن من ان الموكل اجنبي عن العقد وحقوقه لانها تتعلق بالعاقدة على ما بينا انتهى (قوله اما لو وكل المسلم اليه رجلا بقبول الثمن الخ) بخلاف الصرف فانه يصح التوكيل بقبوله شربلا لانه يجوز توكيل المسلم اليه بدفع المسلم فيه بجر قوله فانه لا يجوز توكيله لان الوكيل اذا قبض رأس المال يبقى المسلم فيه في ذمته أي ذمة الوكيل وهو مبيع ورأس المال ثمنه ولا يجوز ان يبيع الانسان ماله بشرط ان يكون الثمن لغيره كما في بيع العين واذا بطل التوكيل كان الوكيل عاقدا لنفسه فيجب المسلم فيه في ذمته ورأس المال مملوك له واذا سلمه الى الآخر على وجه التملك منه كان قرضا زليعي (قوله عشرة ارطال قيد بالموزون) لانه في القمي لا ينفذ شيء على الموكل اجماعا فلو وكله بشراء ثوب هروي بعشرة فاشترى له ثوبين هرويين بعشرة مما يساوي كل واحد منهما عشرة لا يلزم لان ثمن كل واحد منهما مجهول اذ لا يعرف الا بالحزر بخلاف اللحم لانه موزون مقدر فيقسم الثمن على اجزائه زليعي وجر (قوله فاشترى عشرين) قيد بازادة الكثرة لان القليلة كعشرة ارطال ونصف رطل لازمة للامر لانها تدخل بين الوزنين فلا يتحقق حصول الزيادة بجر عن غاية البيان (قوله وعندهما يلزمه العشرون) لانه خلاف الى خير كما اذا أمره ببيع عبده بألف فباعه بألفين وله امره بشراء عشرة ولم يأمره باكثر فينفذ الزائد عليه بخلاف ما استشهد به لان الزيادة فيه بدل مذكور زليعي قال المحمدي وهو مخالف لما ذكره في بابه ما يحوز من الاجارة وكله بالبيع بألف درهم فباعه بألف دينار لا ينفذ بعه فليتأمل انتهى واقول سيما في انه متى اختلف جنس الثمن بأن أمره بالدرهم فباع بالدينار يصير مخالفا لما قلنا الى خير (قوله نفذ السكك على الوكيل) وقع في بعض النسخ عن الوكيل وعلى هذه النسخة كتب المحمدي فقال ان عن بعض على على حد قوله تعالى لتركبن طبقا عن طبق انتهى ووجه نفاذ السكك على الوكيل وجود المخالفة لان الامر يتناول السمين وهما مهزول فلم يحصل مقصود الا مرقاضى زاده (قوله ولو وكله بشيء بعينه الخ) بخلاف ما اذا وكل نفس العبدان يشترى له من مولاه او وكل العبد رجلا بان يشترى له من مولاه فاشترى حيث لا يكون للامر مالم يصرح للمولى انه يشترى به فيها للامر مع انه وكله بشيء بعينه وبخلاف ما اذا وكله ان يزوجه امرأة معينة حيث جاز له ان يتزوج بها لان النكاح الذي أتى به الوكيل غير داخل تحت امره لان الداخل تحت الوكالة نكاح مضاف الى الموكل فكان مخالفا بضافته الى نفسه فان عزل وفي الوكالة بالشراء الداخل فيها شراء مطلق غير مقيد بالاضافة الى احد فكل شيء أتى به لا يكون مخالفا حتى لو خالف مقتضى كلام الامر في جنس الثمن او قدره كان مثله زليعي ثم قال ولو وكله رجل آخر بان يشترى له ذلك الشيء بعينه فاشتراه له كان للموكل الاول دون الثاني لانه اذا ملكك الشراء لنفسه فأولى ان لا يملك الشراء لغيره انتهى فلواضافته الى الثاني ينبغي ان يكون للثاني كما لو قبل وكالة الثاني بحضرة الاول او شراء بما عينه الثاني مخالفا للاول حموي عن المقدسي وأشار بقوله شراء بما عينه الثاني مخالفا للاول الى ما في البحر عن البرازية من انه اذا وكله الاول بشراءه بألف والثاني بمائة فاشتراه بمائة فهو للثاني لانه يملك شراءه لنفسه بمائة يملك شراءه لغيره ايضا بخلاف الفصل الاول انتهى قال المحمدي وأشار بالشراء الى انه لو وكله باستئجار محل معين لا يجوز له ان يستأجره لنفسه وانه لو استأجره لنفسه باو او متلفظا وقع للموكل الا ان لم اره الا ان صريح ما هو وحادثة الفتوى انتهى (قوله لا يشترى لنفسه) لان فيه عزل نفسه وهو لا يملك عزل نفسه والموكل غائب حتى لو كان الموكل حاضرا وصرح بانه يشترى لنفسه كان له لان له ان يعزل نفسه بحضرة الموكل وليس له ذلك بغير

اما لو وكل المسلم اليه رجلا بقبول الثمن فانه لا يجوز توكيله (ولو وكله بشراء عشرة ارطال محمدي بدرهم بمائة) أي عشرين رطلا بدرهم بمائة (مثله عشرة ارطال من محمد بمائة) عند أبي حنيفة وعندهما بدرهم من الموكل من عشرة ونصف درهم (عند أبي حنيفة وعندهما يلزمه العشرون) وقول محمد مع أبي حنيفة في بعض النسخ قوله بمائة ينفذ في أي اذا كانت عشرة ارطال الى آخره أي اذا كانت قيمة درهمها من ذلك اللحم تساوي قيمة عشرة ارطال وانما قيد بذلك اذا كانت عشرة ارطال على منه لا تساوي درهمها فانه هذا السكك على الوكيل بالاجماع (ولو وكله بشيء بعينه) اما بالاشارة او باسمه العلم او بالاضافة الى مالكه (لا يشترى لنفسه) أي ليس للوكيل ان يشترى

لنفسه

علمه لانه فسمع عقد فلا يصح بدون علم صاحبه كسائر العقود عيني وزيلبي وغيرهما كالعناية وغاية
 البيان واورده عليهم ان العلم بالعزل في باب الوكالة يحصل بأسباب متعددة منها حضور صاحبه ومنها بعث
 الكتاب ووصوله اليه ومنها ارسال الرسول وتبليغ الرسالة ومنها اخبار واحد عدل او اثنين غير عدلين
 بالاجماع واخبار واحد عدل لا كان او غيره عند أبي يوسف ومحمد وقد صرح به في عامة المعقبات سيما
 في البدائع واشترط علم الآخر في فسخ احد المتعاقدين العقد القائم بينهما لا يقتضي ان لا يملك الوكيل
 عزل نفسه الا بمحض من الموكل لان انتفاء سبب واحد لا يستلزم انتفاء سائر الاسباب فلا يتم التقرير اللهم
 الا ان يحمل وضع المسئلة على انتفاء سائر اسباب العلم بالعزل ايضا لكنه غير ظاهر من عبارات الكتب
 اصلا قاضي زاده (قوله ولو اشترى لنفسه) ناويا ومن غطا (قوله او بخلاف مسمى له من الثمن) او شري
 غيره بأمره بغيبته فان حضر فلا مراه كذا في الغرر (قوله بان وكله بشرائه بمائة درهم) فان اشترى باقل
 من المائة نفذ على الآخر لانه خلاف الى غير معنى يختلف الجنس بان امره بالدرهم فباع بالدنانير يصير
 بخلاف مطلقا ولو الى خير قال في الدرر الوكيل اذا خالف ان خلافا الى خير في الجنس كباع بالالف درهم فباعه
 بالالف ومائة نفذ ولو بمائة دينار لا ولو خيرا خلاصة ودررا انتهى ولا فرق في هذابين ان يكون وكلا
 بالبيع والشراء وقوله كبيع الخ مجرد مشال لا لا احتراز عن الوكيل باسراء كما لا يخفى (قوله وقع
 للوكيل) لخالفته امره وينعزل (قوله او يشتريه بماله) يعني اذا اضاف العقد الى دراهم الآخر ينبغي
 ان يقع للآخر لانه لو لم يقع للآخر كان واقعا للوكيل فلو وقع له كان غاصبا لدراهم الآخر وهو لا يحمل شرعا
 كذا قال صاحب النهاية وعليه عامة الشراح اقول فيه نظرا لان الغصب انما يلزم لو تقدم من دراهم الآخر
 واما اذا اضافته الى دراهم الآخر ولم يتقدم من دراهم بل تقدم من دراهم نفسه فلا يلزم الغصب قطعا كذا
 بخط الشيخ شاهين (قوله اي اضاف العقد الى مال الموكل الخ) انما أول كلام المصنف بما ذكره وان كان
 خلاف الظاهر منه لقصوره وعدم شموله لما اذا تقدم الثمن من مال غيره حموي (قوله سواء تقدم الثمن
 من ماله او من مال غيره) اشار به الى ان المراد من قول المصنف تبع القدرى او يشترى بماله الاضافة
 عند العقد الى دراهم الموكل دون التقدم من مال الموكل بغير اضافة اليه قال صاحب الهداية وهو مطلق
 اي قول القدرى او يشترى بمال الموكل مطلق لا تفصيل فيه فيحمل على الاضافة الى مال الموكل كذا
 قاله جمهور الشراح قال قاضي زاده اقول فيه نظرا لانهم حملوا التفصيل المذكور في قول المصنف لان فيه
 تفصيلا على انه ان تقدم من دراهم الموكل كان الشراء له وليس بحرج لان ذلك تفصيل للنقد المطلق لا للنقد
 من مال الموكل كما لا يخفى وما يصلح لترج كون المراد بقول القدرى او يشترى بمال الموكل الاضافة
 الى دراهم الموكل دون التقدم من ماله انما هو وقوع التفصيل في التقدم من مال الموكل لا وقوعه في النقد
 المطلق اذ لا ماس له بكلام القدرى فان المذكور فيه مال الموكل دون مطلق المال انتهى (قوله لانه
 لو اضاف العقد الى دراهم نفسه فهو له) جلالته على ما يحل له شرعا او يفعله عادة اذا اشترى لنفسه
 باضافة العقد الى دراهم نفسه غير مستنكر شرعا وعرفا بجر (قوله فهو له) وان نوى خلافه ويصير غاصبا
 لدراهم الآخر ان تقدم منها شيئا (قوله وان نواه لنفسه فهو له) لان له ان يعمل لنفسه ويعمل للآخر
 في هذا التوكيل بجر ويكون بالتقدم من مال الموكل غاصبا فيما اذا نواه لنفسه زيلبي (قوله يحكم النقد
 اجماعا) لان دلالة على التعيين مثل دلالة اضافة الشراء اليه زيلبي (قوله وعند محمد هو للوكيل) وان
 تقدم الثمن من دراهم الموكل حموي لان الاصل ان كل أحد يعمل لنفسه الا اذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت
 وظاهر ما في الكتاب يعني الكثر ترجيح قول محمد لدخوله تحت قول المصنف فالشراء للوكيل فانه لم يخرج
 عنه الا في مسئلتين اذا نواه للآخر او اضافته الى ماله واليه مال الزيلبي حيث قدمه على قول أبي يوسف
 وعلمه بقوله لان ما يملكه الانسان من التصرفات يكون لنفسه (قوله وهذه المسئلة على ثمانية
 اوجه) اي هذه المسئلة أحد ثمانية اوجه قال ابن الملك واحد على الاختلاف والبواقي على الوفاق حموي

ولو اشترى لنفسه فهو للآخر (قوله ولو اشترى
 بغير النقد) وامر بالنقد (أو بخلاف
 مسمى له من الثمن) بان وكله بشرائه
 بمائة درهم فاشترى بمائة درهم (وقع)
 أو بمائة وعشرين كان بغير عينه
 المتراء (الوكيل وان كان ينوي)
 فالشراء للوكيل الا ان ينوي
 الوكيل (للموكل أو يشترى بماله)
 أي ان اضاف العقد الى مال الموكل
 سواء تقدم الثمن من ماله أو من مال
 غيره وانما يديه لانه لو اضف
 الى دراهم نفسه فهو له وان اضاف
 الى دراهم مطلقه فان نواه للآخر
 فهو كما نوى وان نواه لنفسه فهو له
 وان تكاد في النية يحكم العقد اجماعا
 ان تقدم الثمن من ماله فهو له وان تقدم
 من مال الموكل فهو له وان تصادقا
 على انه لم تحضر النية فعند أبي يوسف
 يحكم النقد وعند محمد فهو للوكيل
 وان قال اشترى للآخر وقال الآخر
 اشترى (لنفسه) ولم يدفع الثمن الى
 المأمور (فالقول للآخر وان كان)
 الموكل (دفع اليه الثمن فللمأمور)
 أي القول له وهذه المسئلة على
 ثمانية اوجه لانه اما ان يكون مأمورا
 بشراء عبد بعينه أو بغير عينه وكل
 وجه على وجهين لانه اما ان يكون
 الثمن منقودا أو لا وكل وجه على وجهين
 لانه اما ان يكون العبد حيا حين
 اخبر الوكيل بالشراء أو ميتا فان كان
 مأمورا بشراء عبد بعينه فان اخبر عن
 شرائه والعبد قائم حي

والخلافة هي ما لو كان العبد المأمور بشراؤه بغير عينه حيا ولم يكن الثمن منقودا شيئا (قوله فالقول
للمأمور أجاعا) لانه أخبر عما يملك استثنافه ولا تهمه فيه لان الوكيل بشرائه شيء يعينه لائلا لك شراؤه لنفسه
يمثل ذلك الثمن في حال غيبته بخلاف غير المعين على قوله بجر (قوله فالقول للآمر) لانه أخبر عما لا يملك
استثنافه لان الميت ليس محللا لنشاء العقد فيه وغرضه الرجوع بالثمن والا ترمك فـ كان القول قوله
ز يلقى قال شيخنا وقوله لا يملك استثنافه معناه استثناف سببه فهو مجاز بالحذف ولهذا قال في العناية
لان المأمور أخبر عما لا يملك استثناف سببه فان سبب الرجوع على الأمر هو العقد وهو لا يتدعى على
استثنافه لان العبد ميت وهو ليس محلل للعقد فكان قول الوكيل فعلت ومات عندي لارادة الرجوع
على الموكل وهو منكرفا للقول قوله انتهى (قوله وان كان الثمن منقودا فالقول للمأمور مع عينه) لان الثمن
كان أمانة في يده وقد ادعى الخروج عن عهده الامانة من الوجه الذي أمر به (قوله وعندهما القول
للمأمور) لانه أخبر عما يملك استثنافه فصيح كما في المعين فلا يهتم في الاخبار عنه وله انه موضع تهمه
بان اشتراه لنفسه فلما رأى الصفقة خاسرة ألزمها الأمر بخلاف ما اذا كان الثمن منقودا لانه أمين فيه
أى في الثمن فيقبل قوله في الخروج عن العهدة وفي ضمنه يكون العبد للآمر مرتبعا ركم من شيء ثبت تبعا
وضمننا وان لم يثبت قصد ازيلي وبجر (قوله وان كان العبد ميتا) وهي مسألة الكتاب نشر فيه السيد
المجوى بان مسألة الكتاب تشمل موت العبد وحياته وقت قول المأمور اشتريته للآمر كما في البحر ان كان
ميتا أخبر عن امر لا يملك استثنافه وان كان حيا فهو يدعى حق الرجوع على الأمر وهو ينكره ولا خلاف
في الاول انه على التفصيل المذكور وفي الثاني الاختلاف فقال الامام هر كذا على التفصيل وقال
القول للمأمور وان لم يكن الثمن منقودا فاصل انه ان الثمن ان كان منقودا فالقول للمأمور في جميع الصور
وان كان غير منقود ينظر فان كان الوكيل لا يملك الا انشاء بان كان متافا للقول للآمر وان كان ذلك الانشاء
فالقول للمأمور عندهما وكذا عند أبي حنيفة في غير موضع التهمة وفي موضع التهمة القول للآمر انتهى
فلا فرق عندهما في ان القول للمأمور اذا كان يملك الانشاء بين ان يكون الموضع موضع تهمه ام لا فان
قلت بماذا ثبت التهمة قلت بالرجوع الى اهل الخبرة فان أخبروا ان الثمن يزيد على القدر زيادة فاحسنه
ثبت والا فلا (قوله بعني هذا الفلان) أى لاجله (قوله انكر الامر) بفتح الزاء على المصدر (قول أخذه
فلان) لاقراءه بالوكالة عنه والاقربا بالشي لا يبطل بالانكار اللاحق بجر (قوله لم يكن لفلان ان
يأخذه) لان اقرار المشتري ارتد برده والاقرار ما يرتد باردين فذ على المشتري لان الشراء ادوا به
نفاذا لا يتوقف زيلي وليس هـ ذامن شراء الفضولي لانه انصف البيع الى نفسه بقوله بعني وصورة
شراء الفضولي ان يقول ببيع عبدك من فلان بجر عن فتح القدير (قوله الا ان يسلمه المشتري) المسائل
بعني هذا الفلان (قوله وتكون العهدة على المشتري) المراد بالمشتري فلان كما في التبيين والبحر والعناية
ونصها وعليه العهدة أى على فلان عهدة الاخذ بتسليم الثمن لانه صار مشتريا بالتعاطى كالفضولي
اذا اشترى لشخص ثم سلمه قال الزيلي ودلت المسئلة على ان التسليم على وجه البيع يكفي لان عقد البيع
بالتعاطى وان لم يوجد نقس الثمن لا عرف ولوجود التراضي وهو المعتبر في باب المعاوضات المالية الخ قال
شيخنا ومعنى كون العهدة على المشتري الذي هو فلان انه يلزمه تسليم الثمن (قوله عبدین معینین) قال
في البحر ولم يذكر الشارحون فائدة التقيد بالمعينين والظاهر انه انقضى في غير المعين كالعين اذا نواه للموكل
واشتراه انتهى وتبعه بعضهم كالمجوى والذر وغيرهما وأقول دعوى ان التقيد اتفاقا غير مسلم
لانه عند عدم التعيين يظل التوكيل لعدم تسمية الثمن او ما يقوم مقامه من بيان النوع كالتركي
والجدي فهذا غفلة عن قول المصنف فيما سبق قريبا أمره بشراء عبد او دار صرح ان سمي ثمنا والا فلا (قوله
فاشترى أحدهما) بقدر قيمته او بزيادة يتغاب الناس فيها أما ما لا يتغاب فيه فلا يجوز اجاعا بخلاف
الوكيل بالبيع عند الامام فانه يبيع بما فـ وكثر على ما سألني (قوله صح) لان التوكيل مطلق غير مقيد

فأقول للمأمور أجباً ما منقودا كان
التمن أو غير منقود وان كان ميثا
حين أحرق فقال هلك عندي كان التمن
الشراء وأنكره لموكل و كان التمن
غير منقود فالقول للمأمور مع عينه
التمن منقودا فالقول للمأمور مع عينه
وان كان العبد بغير عينه فان كان
حياتقال المأمور اشتريته لك وقال
الأمرا لا بل هو عبدك فان كان التمن
منقودا فالقول للمأمور وان لم يكن
منقودا فالقول للمأمور وان خفيقه
وعندهما الدول للمأمور وان كان
العبد ميثا وهي مسئلة الكتاب
فان لم يكن منقودا فالقول للمأمور
وان كان من منقودا فالقول للمأمور
(وان قال) رجل لا سر (يعنى هذا)
العبد (لعل فباعه ثم أنكر الامر)
أى أمره من البيع بالقول (وان
أخذته فلان اذا بالقول) (وان
لم آمره) أى بالشرع في البيع المشتري
لعل ان يأخذته (ان ان سلمه لى
اليه) فان سلمه اليه وأخذته من
المشتري له صار بيعا لى أخذته من
المشتري وتكون العبد على المشتري
(وان أمره بشراء عبيدين معينين
ولم يسم ثما فالمشتري له) أى للموكل
(أحدهما أصح) ان أمره (بشراهما
بالفوتية) ما سواه فالمشتري أحدهما
بخصته أو أقل صح

بشئ مقدّر عني أي مطلق عن قيد اشتراطهما تفرق بين أو محتملين فيجربى على إطلاقه قاضى زاده (قوله
ويقع للأمر) لانه قابل الالف بالعبدين وقيمتها سواء فتقسم عليهم ما نصفين دلالة فيكون امرأ بشر
كل واحد منهما بخمس مائة ضرورة فالشراء بخمس مائة موافقة وبأقل منها مخالفة الى خير وبأكثر منها
الى شر فلا يلزم الموكل الا ان يشتري الباقي بمباقي من الالف قبل ان يختصما استحسانا لان غرضه
المصرح بتحصيل العبد بالالف وقد حصل ومثبت الانقسام الادلة والصريح بقوته فلا تعتبر معه
زايلى (قوله لا يصح مطلبا) هذا الاطلاق في معاملة التخصيص الا في عن الصاحبين حموى قلت
وشمل إطلاقه ما اذا قلت الزيادة او كثرت صرح به العيني (قوله وقال أبو يوسف ومحمد الخ) لان غرضه
ملك العبد فاذا باقى من الثمن ما يمكن شراء الاخر به يحصل غرضه فلا يكون مخالفا ولا امام انه أضاف
الالف اليهما على السواء فصار كأنه نص على ثمن كل منهما بخمس مائة ولو كان كذلك لا تجوز الزيادة
كذا اذا عيني (قوله فاشترى هذا العبد ص) أى على الأمر وزمه قبضه وان مات قبل القبض عند
المأمور مات على الأمر لان البائع يكون وكيله لا مرفى في قبض الدين ثم يملكه بخلاف ما اذا وكله
بشراء غيره غير معين فاشترى لا يكون للأمر بل ينفذ على المأمور حتى لو مات عند المأمور مات من
مال المأمور فان قبضه الأمر فهو له شيئا (قوله نفذ على المأمور) لان فيه ملك الدين من غير من
عليه الدين وتوكيل الجاهل لا يجوز اذ لم يعين الأمر المبيع ولا البائع (قوله فان قبضه الأمر فهو له)
يعا بالعملى بجر (قوله في الوجهين) يعنى بهما ما اذا كان العبد المأمور بشراءه معينا وغير معين وعلى
هذا اذا قال الدائن للمدين أسلم الدين الذى لى عليك الى فلان جاز وان لم يعين فلان لم يجز عنده خلافا لهما
كذا لو أمره بان يصرف ماله عليه واسأله ان التوكيل بالشراء اذا ضيف الى دين لا يصح عند أبي حنيفة
اذا لم يكن البائع او المبيع متعينا عندهما يصح كيف ما كان لهما ان التقدين لا يتعينان في المعاضات
عينا كان او دينيا وهذا لو اشترى شيئا بدين للمشتري على البائع ثم تصادقا ان لادين يطل الشراء ويوجب
عليه مثله فاذا لم يتعين صار الاطلاق والتقييده واه كما في غير الدين وقول العيني ولذا لو اشترى شيئا
بدرهم على المشتري الخ تبع فيه اذ يلعب وضو اب العارية بدين للمشتري على البائع كما ذكرنا ولا يخي
ان النعوت تنعين في الوكالات وهذا لو قد هابا بعين منها أو بالدين منها ثم هلك العين أو سقط الدين بطلت
الوكالة فاذا عينت فيها كان هذا غلظك الدين من غير من عليه الدين وذلك لا يجوز الا اذا وكله بقبضه له
ثم لم يسه ونوكيل الجاهل لا يجوز فـ كان باطلا كما اذا اشترى بدين على غير المشتري او يكون أمر يصرف
مالا يملك الا بالعوض فله وذلك باطل كما اذا قال اعطى مالى عليك من شئت بخلاف ما اذا عين البائع لاه
يصير وكيله عنه بالعوض ثم يملكه وبخلاف ما اذا أمره بالتصدق لانه جعل ماله لله تعالى وهو معلوم وأما
مسئله التصديق بان لادين عليه بعد الشراء به فلان النقود لا تنعين في البيع دينا كان أو عينا فاذا لم تنعين
لا يبطل البيع بطلان الدين بخلاف الوكالة فان النعوت تنعين فيها وفي النهاية ان النقود لا تنعين في الوكالة
قبل العبص بالاجماع وكذا بعد عنه دعائهم وعزاه الى ازيادات والخيرة فعلى هذا لا يلزمه ما قاله
ابو حنيفة رلى والمراد بالمشتري في قوله كما اذا اشترى بدين على غير المشتري هو الوكيل شيئا (قوله
فالتقول للمأمور) لانه أمين ادعى الخروج عن عهده الامانة والا مريد على عليه حتى ارجوع بخمس مائة
والمأمور يكره ان يكون القول قوله عيني (قوله فالقول للأمر) لانه خالف امره اذا لم يتناول امة تساوى
ألسا فينفذ على المأمور زايلى (قوله فلا أمر) أطلقه وهو مقيد بما اذا كانت قيمتها خمسمائة لكونه
مخالفا وأما اذا كانت قيمتها مساوية لمخالفا لان الموكل والوكيل ينزلان منزلة البائع والمشتري وقد
اخذت من الأمر وموجبها الخالف ثم يفسخ العقد الذى جرى بينهما حكما فتلزم الجارية المأمور بجره وتبين
(قوله أى القول له) بلاعين حموى عن الشلى (قوله محالفا) لانهما اختلعا في مقدار الثمن وليس
لها ما ينفذ عيني (قوله أى البائع والمشتري) كذا في بعض النسخ وفي بعضها الأمر والمشتري وهو الصواب

ويقع الأمر (أو) ان اشترى احدهما
(بالأكثر لا) (بالباقى بمباقي)
(بشترى) (بالباقى بمباقي)
من الثمن (بالباقى بمباقي)
يصح وقال أبو يوسف ومحمد ان اشترى
احدهما بأكثر من خمسمائة
بما يتغلب الناس فيه ودبى من
الالف باشتري مثله العبد الباقى
فهو حار (ان أمره) (بشراء هذا)
العبد (بالباقى بمباقي)
لأنه مرفى على المأمور (فأشترى)
هذا العبد (صحيح ولو)
(غير عيني) يعنى لو أمره بشراء غيره
عيني فاشترى المأمور غيره (فأشترى)
المأمور حتى لو مات العبد عند المأمور
مات بمال المأمور والدين عليه
فان ينفذ الأمر فهو له رهن عند أبي
حنيفة وقالوا لا زوال مرفى الوجهين
(و) ان أمره (بشراء امة) بألف دفع
اليه أى الى المأمور (فأشترى) (الامة)
(بمال) (أمر) (بشترى) (بألف) (فأشترى)
ونال المأمور (أشترى) (بألف) (فأشترى)
للمأمور هذا اذا كانت امة تساوى
الها وان كانت تساوى خمسمائة
فأشترى (أمر) (وان اذ يبيع) (الالف)
اليه والمسئله تجلها (فأشترى) (و) ان
القول له (بالباقى بمباقي) (فأشترى)
أمر (بشراء هذا) (العبد) (بالباقى بمباقي)
فأشترى (فأشترى) (فأشترى) (فأشترى)
(بالباقى بمباقي) (فأشترى) (فأشترى)
والمشتري

جوى وأجاب شيخنا بان المراد من البائع المأمور اذ هو بمنزلة المراد من المشتري الا مراده بمنزلة لانه
 ينعقد بينهما مبادلة حكيمة فسقط تصويبه انتهى واذا عرف ان الامر بالمأمور بمنزلة البائع والمشتري لما
 علم من انه ينعقد بينهما مبادلة حكيمة ظهر انه يبدأ بيمين الامر كونه بمنزلة المشتري بناء على ما سياتى
 في المتن من باب التحالف حيث قال وبدئ يمين المشتري وقد توقف في ذلك العلامة الشرنبلالى فقال
 وهل يبدأ بيمين الامر والمأمور (قوله وهو اختيار أبى منصور) يعنى الماتريدى كما فى الهداية وذكر انه
 الاظهر وفى الكافى وهو الصحيح عن ابيه (قوله وقيل لا تحالف) لان الخلاف يرتفع بتصدق البائع
 اذ هو حاضر فيعمل تصادقهما بمنزلة انشاء العقد فى الحال وفى المسئلة الاولى هو غائب فاعتبر الاختلاف
 عني (قوله والاصح الاول) وجعل قاضيان قول الفقيه أبى جعفر أصح زيلعى (قوله ولا يعتبر تصديق
 البائع) لانه ان استوفى الثمن فهو أجنبي عنهما وان لم يستوف فهو أجنبي عن الامر فلا مدخل له بينهما
 (قوله وقد نص محمد فى الجامع الصغير الخ) الظاهر ان مقصود الشارح من نقل كلام الجامع الصغير
 تأييد قول أبى جعفر جوى (قوله ان القول للمأمور مع يمينه) فمنهم من نظر الى ظاهرة فنفى التحالف
 ومنهم من قال مراده التحالف بدليل ما ذكره فى موضع آخر وانما نص على عين الوكيل هنا لانه هو المدعى
 ولا يمين على المدعى الا فى التحالف فكان هو المقصود والموكل منكروا يمين عليه فلما عرفنا ان يمينها
 بحر قال الزيلعى بعد عز وما ذكرنا شايخ الان فيه اشكال لا بد وان كان يدل على ما ذكرنا من حيث المعنى
 لكن لفظه لا يدل على ذلك فان قوله ان القول للمأمور مع يمينه يدل على ان المأمور يصدق فيما قال وفى
 التحالف لا يصدق واحد منهما ولو كان مراده التحالف لما قال ذلك فهذا من ازيلعى تأييد لابي جعفر قال
 فى البحر وقوله هنانا انهما اتفقا على عدم تسمية الثمن اولى من قول ازيلعى وهذا فيما اذا اتفقا على انه امره
 ان يشتره له بالف اذا المسئلة انما فرضها المؤلف وغيره فيما اذا لم يسم ثمنها فهو وان اختلفا فقال الامر
 امرتك ان تشتره بخمسمائة وقال المأمور امرتني بالشراء بالف قاله قول الامر مع يمينه لان الامر
 يستعمل من جهته ويلزم العبد المأمور بالخلفه فاذا اقاما البينة فالبينة بينة الوكيل لانها اكثر اثباتا
 كما فى الزيلعى (قوله عتق العبد ولا يؤده لسيده) لان بيع نفس العبد من نفسه اعتناق على مال وشراء
 العبد نفسه قبول الاعتناق بيد لان اعتبار به حقيقته غير ممكن فاذا اشتراه الوكيل صار البائع معتق
 فيلزمه الولاء والوكيل بالتقوى سفير عنه فلا ترجع الحقوق اليه عني (قوله فالعبد للمشتري) لان
 اللفظ حقيقة للمعاوضة وامكن العمل بها اذا لم يمين فيساقط عليه سائر خلاف شراء العبد نفسه لان الجار به
 متعين وان كان معاوضة ثبت الملك له والالف للمولى لانه كسب عبده وعلى المشتري ألف مثله انما للعبد
 فانه فى ذمته حيث لم يصح الاداء بخلاف الوكيل بشراء العبد من غيره حيث لا يشترط بيانه لان العقدين
 هناك على غلط واحد وفى الحالين المطالبة تتوجه نحو العاقد اما هاهنا فاحدهما اعتناق معتق للولاء
 والمطالبة على الوكيل والمولى عساه لا يرضاه ويرغب فى المعاوضة الخسة فلا بد من البيان زيلعى وبحر
 (قوله والالف لسيده) راجع للسائلين وكان ينبغي ان يقول بعده وعلى العبد ألف اخرى بعد الاعتناق
 وعلى المشتري فى الثانية ألف ثمن العبد لبطان الاداء فلهما لا يستحقاق المولى ما اداه بجهة اخرى وهو انه
 كسب عبده فكان مملوكا له قبل الشراء وقبل العتق وأشار بالاحتياج الى اضافته الى العبد الموكل الى
 انه سفير لا ترجع الحقوق اليه فالمطالبة بالالف الاخرى على العبد لا على الوكيل وهو الصحيح بحر (قوله
 أى مثل ألف دفع العبد اليه) هذا ظاهر فيما اذا وقع الشراء للمشتري اما اذا وقع الشراء للعبد نفسه حتى
 عتق هل يجب على العبد ألف اخرى قال قاضى خان لم يذكر فى الكتاب ثم قال وينبغي ان يجب لان الاولى
 مال المولى فلا يصلح بدلا عن ملكه جوى عن النهاية (قوله يكون اتيانا بنس تصرف آخر) والوكيل اذا
 خالف وأتى بنس آخر من التصرفات نفذ عليه جوى وقد ماعا الدر معز بالخلاصة والدررأ الوكيل
 اذا خالف ان خلافا الى خير فى الجنس كبيع بألف فباعه بالف ومائة نقد ولو بمائة دينار لا ولو خيرا انتهى

وهو اختيار أبى منصور وقيل لا تحالف
 وهو اختيار الفقيه أبى جعفر والاصح
 الاول وان تحالفا يلزم المأمور
 ولا يعتبر تصديق البائع فى حق الامر
 وقد نص محمد فى الجامع الصغير ان
 القول للمأمور مع يمينه (و) ان امره
 (بشراء نفس الامر من سيده بالف
 ودفع) الوكيل (لبيده) اشتريته
 (فقال) أى نفس ذلك العبد
 لنفسه (على هذا) أى على
 (فباعه) سيده (على هذا) العبد
 أن يشترى لنفسه (فقال) العبد
 (ولا يؤده) لسيده وان قال اشترى نفسه
 ولم يرد قوله لسيده (فالعبد للمشتري
 والالف لسيده وعلى المشتري ألف
 مثله) انما للعبد أى نفس الامر
 العبد اليان كان دراهم قدر درهم
 وان كان دنانير فدينار فاقبل ان
 يقول قد ذكر فيما تقدم ان الوكيل
 بشراء عبده لا يملك العبد للمشتري
 فلا يجوز ان يكون العبد لوكيل العبد
 ويمكن ان يجب عنه بان يوكيل العبد
 بشراء نفسه يكون تركه لا يقبل
 الاعتناق حقيقة فشرأ الوكيل لنفسه
 يكون اتيانا بنس تصرف آخر (وان
 قال) رجل آخر (اشترى نفسك من
 مولاك) بألف درهم (فقال) العبد
 (لمولى) أى نفسى لى (لان) بألف درهم
 (فقال) وباعه ولا

واستفيد منه ان الدراهم والدنانير في باب الوكالة جنسان (قوله فهو للآمر) لان العبد يصلح ان يشتري نفسه لنفسه وغيره بطريق الوكالة لان جواز الشراء باعتبار المسالية والعبد اجنبي عن نفسه في حكم المالبة الا ان البائع لا يملك حبس العبد حتى يستوفي البدل لان العبد في يد نفسه فيكون قابضاً لنفسه بمجرد العقد كما لو دفع يشتري الوديعة فاذا اضاف العقد الى الامر صلح امتثالاً لبيع العقد للآمر فلو وجد به عيبا ان علم به العبد فلا رد لان علم الوكيل كعلم الموكل وان لم يعلم فالرد للعبد در عن الاختيار (قوله وان لم يقل لفلان الخ) وجه عقده انه مطلق بمقتضى الوجهين فلا يتبع امتثالا بالشك ثم الثمن هنا يكون في ذمة العبد في الوجهين دون ذمة الآمر اما اذا وقع الشراء له فظاهره واما اذا وقع للآمر فلانه هو المباشر للعقد فترجع اليه الحقوق فيطالب بالثمن ويرجع به هو على الآمر زيلعي وفيه نظر اذ ليس كل عقد باشره الوكيل ترجع حقوقه اليه بل بشرط ان يضيفه الى نفسه كما سبق وهذا لم يصفه الى نفسه لا يقال العبد هنا محجور عليه فلا ترجع الحقوق اليه لانا نقول زال الحجر هنا بالعقد الذي باشره بمقتضى اذن المولى ثم ان كان الشراء للآمر فلا بد من قبول العبد لانه يبيع فلا ينعقد الا بالايحاب والقبول وان وقع للعبد يكتفي بقول المولى بعت ولا حاجة الى قبول العبد بعد قوله بعني نفسي لانه اعتاق فيستبد به المولى بناء على ان الواحد يتولى طرفي العقد في العتق كالنكاح بخلاف البيع زيلعي قال في البحر وفي الكتاب اشارة الى انه يتم بقول المولى بعت لانه قال ففعل كذا في المعراج معزيا الى الفوائد الظهيرية قال المحموي وفي الاشارة تأمل فان قول المصنف ففعل في صورة وقوعه للآمر لا في صورة وقوعه عتقا للعبد

(فصل في قوله الوكيل بالبيع والشراء الخ) قيد بالوكيل لان الوصي لو باع منهم بمثل القيمة فانه يجوز وان حالي فيه لا يجوز وان قبل والمضارب كالموصى يخرج عن السراج الوهاج وفي جامع الفصولين لو باع القيم مال الوقف أو اجر من لا تقبل شهادته لم يجز عند أبي حنيفة وفيه المتولى اذا أجرد ارام ابنه البائع أو ابيه لم يجز عند أبي حنيفة الا باكثر من اجمال (قوله سواء كان بمثل القيمة الخ) ظاهره ان المنع من البيع أو الشراء مع من ذكر لا يجوز عند الامام بمثل القيمة رواية واحدة وليس كذلك لان فيه روايتين عن الامام بخلاف المضارب اذا تقدم مع من لا تقبل شهادته لم بمثل القيمة حيث يجوز عند الامام رواية واحدة ووجه الفرق بين الوكيل والمضارب على احدي الروايتين ان المضارب كالتصرف لنفسه من وجه لا ترى ان رب المال لا يملك نهيه عن التصرف بعدما صار المثل عروضا ولانه شريك في الربح فلا تلحقه التهمة في البيع بمثل القيمة قالوا هذا الما يطلق له الموكل واما اذا اطلق بان قال بع من شئت فبيعت فبيعت لم بمثل القيمة زيلعي قال المقدسي بع من شئت مستدرك لان الوكيل بمجرد الوكالة يبيع من شاء فلا ينبغي الا ان ينص على بيعه من هو لا حتى يكون اطلاقا انتهى وأقول كون الوكيل بمجرد الوكالة يبيع من شاء ممنوع فان مواضع التهمة مستثناة عن الوكالات والبيع من ذكر موضع التهمة حوى (قوله مع من ترد شهادته له) وكذا لا يجوز له البيع أو الشراء من نفسه عندهم جميعا سواء كان خيرا أو شر الموكل والوكيل كما في فتاوى قاضي خان قال في البحر وهو مفهوم من كلام المصنف بالاولى لانه اذا معلق العقد مع من ترد شهادته له فأولى ان لا يملكه من نفسه والحيلة ان يبيعه من آخر ثم يشتريه منه انتهى واعلم ان الاولوية بالنسبة لمذهب الامام واما الصاحبان فلا يعنان الوكيل من العقد مع من ترد شهادته لهم اذا كان بمثل القيمة الا من عبده ومكاتبه بخلاف منعه من البيع من نفسه فانهم مع الامام فيه (قوله الا اذا زاد عن ثمن المثل الخ) مستثنى من منع المصنف الوكيل من العقد مع من ذكر لان اطلاقه المنع من العقد شامل لما اذا كان باكثر من القيمة في البيع وباقل منها في الشراء مع انه لا خلاف في جوازه فدعوى السيد المحموي ان الشارح لم ينه على ذلك وانه لم يرد كلام المصنف بما اذا لم يكن باكثر من القيمة غير مسلم (قوله ولا يجوز بيعه منهم الخ) لان التوكيل مطلق ولا تهمة اذا املك متبائنه والمنافع منقطعة بخلاف العبد لانه يبيع من نفسه لان ما في يد العبد للمولى وكذا للمولى حق في كسب المكاتب

اد هو للآمر وان لم يبدل (العلان) بان قال بعني نفسي ولم يرد عليه شيئا (عتق) (فصل في الوكيل بالبيع والشراء) لا يعتد عند أبي حنيفة بمثل ما سواه كان بمثل القيمة أو اذ زاد على ثمن المثل في شهادته (الا اذا زاد على ثمن المثل في الشراء) البيع ونقص عن ثمن المثل في المجلات وهو الابوان والاجداد والمجندات وان علوا والا ولاد وان سفلوا والزوجات والسيد للموكله والمكاتب والشريك للشريك ولا يجوز بيعه منهم

ويقلب حقيقة العجز وله ان مواضع التهمة مستثناة عن الوكالات وهذا موضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة ولان المنافع بينهم متصلة فكان بيعا من نفسه من وجهه يبيع (قوله بمثل القيمة الخ) حاصله ان الوكيل بالبيع اذا باع من لا تقبل شهادته ان كان باكثر من القيمة يجوز بالاخلاف وان كان باقل منها بغير فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغير يسير لا يجوز عند أبي حنيفة خلافا لما وان كان بمثل القيمة فعن أبي حنيفة روايتان كفي العيني عن النهاية قال ان يبيع وعلى هذا الخلاف الاجارة والصرف والسلم ونحوها انتهى (قوله الامن عبده ومكاتبه) وابنه الصغير ومفاوضه فالمستثنى على وجهين اربعة وقيد العبد في المبسوط بغير المدين وفيه اشارة الى انه لو كان مديونا فانه يجوز كذا في المعراج وقيد بقوله له لانه لو قدم مع من تردد زهادته لم يملك كآييه وابنه ومكاتبه وعبده المدين حار وكذا الوكيل العبد اذا باع من مولاه بغير عرض الخلاصة (قوله يبيع مطلق) أي عن التقييد بمقدار ثمن وعن التقييد بعرض وتقد رسيئة حموى (قوله بما ذكره وكثر) ولا يلزم ان يبيع بالبرص فانه لا يجوز له ان يبيع بالافس أصلا لا موكبه لا يملك ذلك بالبرص فكذلك يملكه غناية (قوله والذبيئة) أطلق في جواز بيعه رسيئة وهو مقيد عند أبي حنيفة بما اذا كان للتجارة فان كان للحاجة لا يجوز كما مرأه اذا دفع غزلا الى رجل يبيعه ما هو على البيع بالنقد وبه يفتى ومقيد بما اذا باع بما يبيع الناس فان طول المدة لا يجوز له ولو قال له بالنقد فباعه بالنسيئة لا يجوز وقال به بالنسيئة بائنا فباعه بالنقد بالف يجوز فان باعه باقل من الف لا يجوز خلاصة ثم قال لو قال له الى رجل فباعه بالنقد قال السرخسي الا سمع انه لا يجوز بالاجماع انتهى قلت ولا يخالفه بين الفرعين كذا في البحر لان الثمن في السابقة متعين بخلاف ما هنا فتمثل ان ما قبضه من الثمن للحال أقل مما لو باعه رسيئة بل هو الظاهر (تمت) وكذا يبيع عبده بالف وفيتمه كذلك ثم زادت قيمته لا يملك بيعه بالف بخلاف ما في البرازية (قوله وقال لا يجوز بيعه بنقسان الخ) لان مطلق الوكالة يتقيد بالمعارف واما تعين التوكيل بشراء الاضحية والفتح والمجد بايام الحاجة من تلك السنة والامام ان التوكيل بالبيع مطلق فيجوز على اختلافه في غير موضع التهمة والوكيل بالشراء منهم لاحتمال انه اشترا لنفسه فلما رأى الصفقة خاسرة سبها اليه ولا يمكن ذلك في البيع فلا يتم بيلعي ومقتضاها ان الوكيل بالشراء اذا اشترى ما وكل بشرائه بغير فاحش وكان لموكل بشرائه معه ان ينفذ على الأمر وبه صرح في الهداية مع العلم بان لا يملك شراء نفسه قال في العنابة وهو قول العامة وبعضهم قال لا ينفذ على الامر انتهى فظهر ان ما جرى عليه ان يبيع من ان الوكيل شراء شيء بعينه لا يكون له ان يشترى لموكل بغير الفاحش وان كان لا يملك شراء لنفسه لانه بالخالفه فيه يكرن مشريا لنفسه فكانت التهمة فيه باقية انتهى خلاف ما عليه العامة والظاهر ان المراد بالخالفه خالفه ما هو المتعارف في ثمنه والا فالكلام معروف فيما اذا لم يقدر الا ثمنه (قوله ولا يجوز الا بالدراهم الخ) لان مطلق العقد يتقيد بالمعارف وفي البحر عن البرازية ويفتي بقوسما (قوله والنسيئة تجوز عندنا) طالبت المدة أو فسرت على الصحيح من قول الامام وقال صاحباه ان باع باجل متعارف في تلك الساعة يجوز وعند أبي يوسف ان كان البيع للتجارة فباع الى أجل تساع تلك السلعة بذلك الثمن الى ذلك الاجل جاز وان كان التوكيل بالبيع للحاجة الى الثمنه أو قضاء الدين ليس له ان يبيع بالنسيئة وعليه الفتوى كذا في الحاشية ومقتضاها ان البيع بالنسيئة اذ لم يكن متعارفا كبيع الامين الغلال ببولاق لم يكن له ذلك على ما عليه الفتوى ويضم وهي حادثة الفتوى وقد مناهنا بتقيد بزمان ومكان لكن في البرازية الوكيل الى عشرة ايام وكيل في العشرة وبعدها في الاصح كذا الكفيل لكن لا يطالب الا بعد الاجل تنوير البسائر وزواهر الجواهر (تمت) قال به بشهود او برأى فلان أو علمه أو معرفته فباع بدونهم جاز بخلاف لا تبع الا بشهود أو لا يحضر فلان به يفتى قلت وبه علم حكم واقعة الفتوى دفع له ما لا وقال اشترى زيتا برفقة فلان فذهب

بمثل القيمة وعما يتفان فيه الزمان
عبده ومكاتبه (وصح بيعه) في الامر
بيعه مطابق (بما قيل) من الثمن
(وكثر وبالعرض والنسيئة) عند
أبي حنيفة وقال لا يجوز بيعه بنقسان
لا يتفان الناس في مثله ولا يجوز
الا بالدراهم أو الدينار وهو قول
الشافعي والنسيئة تجوز عندنا خلافا
للشافعي

واشترى بلامعرفته فهلك انزيت لم يضمن بخلاف لا يشترى لاجرفة فلان در (قوله وتغيد شراؤه الخ)
 لان التهمة فيه متحققة فلعله اشتراه لنفسه فاذا لم يوافقه الحق بغيره بخر وكان الاولى ان يقول فلما يوافقه
 الخ والحاصل ان التعليل بالتهمة بالنسبة لما اذا اشتراه بزيادة لا يتغابن فيها (قوله بالشراء المطلق) أى
 عن التقييد بثنى جوى (قوله بمثل القيمة) بالاجماع (قوله يتغابن الناس فيها) قال في البحر
 والمراد بالتغابن الخداع فقولهم لا يتغابن الناس فيه معناه لا يخدع بعضهم بعضا بحشده وقولهم يتغابن
 الناس فيه أى يخدع بعضهم بعضا لفته قال في القاموس غبته في البيع غبته غبنا ويحرك خدعه
 والتغابن ان يخدع بعضهم بعضا انتهى وهذا اذا كان سعره غير معروف بين الناس ويحتاج فيه الى تقويم
 المتوهمين وأما اذا كان معروفا كالتبزو والدم والجوز والمجن لا يعنى فيه الغبن وان قل ولو كان فلسا واحدا
 عني وفي الدر عن البحر والنهاية وبه يقتضى (قوله أما الزائد في الشراء والنقص في البيع فلا) وهذا
 هو الاصح في حد الغبن اليسير والفاحش بخر (قوله فلا) أى فلا يكون مما يتغابن فيه هذا انما يتم
 في البيع على قوه مالا على قوله جوى وأقول هذا لبيان الحرف الفاصل بين الغبن اليسير والفاحش وهو
 متفق عليه لا خلاف للامام فيه سواء كان وكبلا بالشراء أو بالبيع وأما ان الوكيل بالبيع هل يملك البيع
 على الأمر ولو بالغبن الفاحش فعند الامام نعم خلافا له ما ذهبنا الى آخر ليس مما الكلام الا ان فيه
 (قوله وفيل في العروض) أى الغبن اليسير في العروض الخ وما خرج عنه فهو مما يتغابن الناس فيه ووجهه
 ان التصرف يكثر وجوده في العروض ويقال في العقار وتوسط في الحيوان وكثرة الغبن لثقله التصرف بخر
 وفي الزيلعي جعل نصف العشر في العرض فاحشا (قوله ده نيم اى نصف العشر) وده يارده أى العشر
 وده دوازده اى الخمس وبقى ما يتغابن فيه من الدراهم والدينار وهو ربع العشر جوى (قوله ولو وكله
 ببيع عبده الخ) ونحو المسئلة في بيع العبد لان الخلاف بين الامام وصاحبيه في الجواز وعدمه
 ميبدا يتعيب بالشركة والاجازة كما في الدر عن ابن الكمال وهذا ملل الزيلعي والعيني عدم الجواز
 للصاحبين بان فيه ضرر الشركة (قوله صح عنده) لاطلاق التوكيل در (قوله وعندهما لا يبيع)
 لان فيه ضرر الشركة وهي عيب تنقص به القيمة فلا يدخل تحت الامر المطلق فلا يجوز الا ان يبيع النصف
 الاخر قبل ان يختصم الا ان يبيع النصف قديقع وسيله الى الاعتقال بان لا يجد من يشتريه بجملة فيحتاج
 الى التفريق فيقتين ذلك ببيع الباقي بعده ودوله ما استحسن والقياس ما قاله أبو حنيفة رضى الله عنه
 زيلعي وغيره قال في الدر بظاهره تر جميع قوله ما والمفتي به خلافة والله اعلم (قوله وفي الشراء يتوقف)
 والفرق لا يبي خيفة رضى الله تعالى عنه أن في الشراء تحقق التهمة دون البيع ولان الامر ببيع بصادف
 ملكه فيعتبر فيه اطلاقه والامر بالشراء صادف ملك الغير فلم يصح فلم يعتبر فيه الاطلاق ولفرق بين
 التوكيل بشراء عبده بغيره زيلعي واعلم انه يفتى على المشتري لا يبي بخلاف من كل وجه ولا على
 الأمر لانه يوافقه من كل وجه فلهما يتوقف فلو اعنقه الأمر زمن التوقف فلهذا عند أبي يوسف لا بأس
 وعكس محمدا لانه محال وتوقفه لثبوتهم رفع الخلاف بشراء الباقي ففي الخلاف قبل الشراء فلا يفتى على
 الأمر وأبو يوسف يقول تؤد على اجازة الموكل والاستساق اجازة (قوله فان اشترى باقية نزم الموكل)
 وارفع التوقف وهذا بالاجماع بخلاف لو كمل ببيع العبد نذابي حيفه للفرق الذي سبق بيانه وهذا
 اذا اشترى الوكيل النصفين فلو اشترى النصف ثم سري الموكل النصف لم يفتى على الأمر بخلاف عكسه
 جوى عن الحنفية واعلم ان ما اعترض به العيني على الزيلعي حيث قال فان اشترى باقية قبل ان يختصم
 نزم الموكل والامر الوكيل وهذا بالاجماع فلهذا الشارح قل فيه خلاف زفر وأمثله الخ ساقط لان كلام
 الزيلعي فيما اذا كان وكبلا بالشراء فاشترى نصفه ثم اشترى الباقي فلا يرد على دعوى اجماع ما اعترض به
 العيني لان خلاف زفر والثلاثة بالنسبة لما اذا كان وكبلا بالبيع فباع نصفه ثم باع الباقي ولئن سلمنا
 كون خلاف زفر والثلاثة في مسألة التوكيل بالشراء فقول أراد بالاجماع الامام مع صاحبين

(وتغيد شراؤه) أى الوكيل
 بالشراء المطلق يجوز شراؤه (بمثل
 القيمة وزيادة يتغابن) زباس (فيها
 وهو ما يدخل تحت تقويم المتوهمين)
 ولو قومه عدل بعشرة وعدل آخر
 بمائة وآخر بسبعة فما بين العشرة
 والسبعة داخل تحت تقويم المتوهمين
 اما الزائد في الشراء والنقص في
 البيع فانه وقيل في العروض ده نيم
 وفي الحيوان ده يارده وفي العقار
 ده دوازده (ولو وكله ببيع عبده)
 (فباع نفسه) أو غيره (صح) عنده
 وعندهما لا يبيع (وفي الشراء
 يتوقف المبيع على الباقي) فان اشترى
 بانيه ثم اشترى الباقي (ولو كمل
 بالبيع) (بالعيب) مضاعفا سواء كان
 محدثا مملوكا في هذه المسئلة أولا
 كالا ببيع الزائدة والسنة الزائدة
 (بغيره) وسكول

كما يدل عليه قوله بخلاف الوكيل يبيع العبد عند أبي حنيفة الخ (قوله رده الوكيل على الأمر) لان
المينة حجة مطلقة والوكيل مضطر في النكول لعدم ممارسته المبيع فيلزم الأمر عني (قوله وكذا
بأقراره فيما لا يحدث) لان التقاضي يعلم ان العيب كان في يد البائع فلم يكن قضاؤه مستندا الى الاقرار
ولا الى المينة والنكول فخالصه ان العيب لا يخلو اما ان لا يكون حادثا كالسن الزائد او يكون حادثا لكنه
لا يحدث مثله في مثل هذه المدة او يحدث في مثلها فان كان غير حادث رده القاضي بغير حجة من بينة
او نكول او اقراره وكذا اذا كان حادثا لكن لا يحدث في مثل هذه المدة رده القاضي بغير بينة ولا نكول
ولا اقراره بكونه عند البائع وتأويل اشتراط المينة والنكول او الاقرار في الكتاب ان المحال قد
يشتهر على القاضي بان لا يعرف تاريخ المبيع فاحتاج الى هذه الحجة ليظهر التساير او كان عيبا لا يعرفه
الا اطباء او انساء وقولهم حجة في توجه الخصومة لاني الردية تقر اليها الى الحجة للردي لو كان
القاضي عاين المبيع وكان العيب ظاهرا لاحتاج الى شيء منها وان كان عيبا يحدث مثله فكذلك الحكم
ان كان بينة او نكول لان المينة حجة مطلقة وكذلك النكول حجة في حقه فيرد عليه ثم في هذه المواضع
كلها ردا القاضي على الوكيل يكون ردا على الموكل زبلي (قوله نزم الوكيل دون الموكل) لان الاقرار
حجة قاصرة وهو غير مضطر اليه لانه امكنه السكوت او الانكار حتى يعرض عليه المين ويتقضى بالنكول
لكن له ان يخصم الموكل فيلزمه بينة او نكول الموكل لان الرد بالنساء فسخ للعموم ولا يلة القاضي
غير ان الحجة وهي الاقرار قاصرة في حيث الفسخ كان له ان يخصمه ومن حيث القصور لا يلزمه يعني
بمجرد رد القاضي عليه بأقراره اذا قامت المينة او نكول وهو فسخ الحجة الى النساء مع الاقرار
فسقط ما قبل اذا اقر الوكيل بالعيب لاحتاجة حينئذ الى قضاء القاضي لانه يقبله لاحتماله كذا في العناية
وقال في ايضاح الاصلاح ولا يمنع من ذلك اقراره حيث قضى القاضي عليه بازديتسريحهم بانه اذا رد
المبيع على البائع بالقضاء كان له ان يرد ايضا على بائعه وان كان القضاء بالاقرار قال في الملتقى ومن باع
ما شراه فرد عليه بعب بقبضه باقرار او نكول او بينة رده على بائعه وعزا الى مبسوط شمس الاعنة قال
وهذا ظهر عدم الحاجة الى التأويل الذي ذكره صاحب الهداية معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار
فأثبت بالبينة والتخفيف اذ ما قبل في توجيهه انه اذا اقر عند القاضي بكون طائعا في اخذ المبيع فلا
يكون له ولا يرد على البائع الاول انتهى فان قلت كيف يترتب القضاء عليه بازديتسريحهم بانه اذا رد
في مجلس القاضي غير منكره قلت يحتمل على ما اذا اقر بالعيب وامتنع من قبوله فيئذ يقضى عليه ثم
رايت في البحر عن التمر انما منه ودعاء الماضي مع اقرار الوكيل متصور فيما اذا اقر بالعيب وامتنع عن
القبول فيقضى عليه جبرا على النكول وفيه عن البرازية اقرار الموكل بعيب وانكره الوكيل لا يلزم الموكل
ولا الوكيل نبي لان الخصومة فيه من حقوق العبد والموكل اجنبي عنها ولو اقر الوكيل وانكره الموكل
رده المشتري على الوكيل لا على الموكل لان اقراره صحيح في حق نفسه انتهى (قوله فالقول للأمر) لان
الأمر يستعمل من جهته وكذا لو باع خمسة مائة فقال امرتك بألف وكذلك هذا في النكاح والمكاتب
والاجارة والعق على مال ولو قال المؤنف ولو اختصه في عبيده او كل فالقول له ان كان اولى ليشمل ما ذكر
ووكيل الخلع والمقدار والدفعة من حلل ونأجيل بحر واءلم ان قياس ما سبق عن الخلاصة يقتضي ان
يكون المراد من امر الأمر وكياله بالبيع نقدا ان يقول له لا تبعه الا بالنقد لا مجرد الأمر بالبيع بالنقد
الآتري الى سبق من انه لو قال له بعه بالنقد فباع بالنقد جاز بخلاف لا تبع الا بالنقد وبه خصصناه
نوقال بعه من فلان بكفيل فبعه منه بغير كفيل جاز بخلاف لا تبعه منه الا بكفيل لكن في البحر عن
الكفي مردان بيبعه من فلان بكفيل فباع بغير كفيل لم يجز تدبير في وجه الفرق (قوله فالقول
بضارب) لان الاصل في المضاربة الاضلاق والعموم لا ترى انه يملك الايداع والا بضاع فالقول لمن
تمسك بالاصل بخلاف الوكيل فان الاضلاق والعموم ليس فيه ابطال لا يرد على جوى

رده الوكيل (على الأمر وكذا
بأقراره) أي رده الوكيل على الأمر
لأقراره الوكيل ان العيب حصل في يد
الموكل (فيما لا يحدث) أي رده فيما
لا يحدث مثله في هذه المدة وإنما قيد
به لانه اذا كان مما يحدث ورد
بأقراره لزم الوكيل دون الموكل
(وان باع) الوكيل بالمبيع
(ببينة أو نكول) الموكل (امرك بنقد
وقال الأمر ما طاعت) الأمر ولم يبيد
بشيء (فالقول للأمر) في المضاربة
للمضارب يعني لو احتلفا المضارب
وبالمال فمال المضارب أمرت
بالمبيع بالنقد وقال المضارب أمرت
بالمبيع والنقد عليه فالقول للمضارب
(ولو) أمر رجلا ببيع عبده فباعه
واخذ الوكيل بالتمن رهان بضاع
التمن في يده (أو) أخذ بالتمن (كعبيل)

عن الذخيرة بخلاف ما إذا دعى رب المال المضارب في نوع والمضارب في نوع آخر حيث يكون القول
 لرب المال لسقوط الاطلاق باتفاقهما ثم مطلق الامر بالمبيع يقتضيه نقدا او شيئا الى أجل متعارف
 عندهما والى أي أجل كان عنده بخلاف المضارب حيث يقتيد بأجل متعارف بين التجار زيلعي (قوله
 فتوى المال على الكفيل) أي بموت مفسدا والتوى مقصورا هلاك المال وبابه علم حوى (قوله لم يضمن
 الوكيل) لان حق الاستيفاء له لكونه أصليا في الحقوق بخلاف الوكيل بقض الدين لانه يفعل
 نيابة وقد أتاه في قبض الدين دون الكفالة والارتسان والوكيل بالمبيع يقبض اصالته ولهذا لا يملك
 الموكل حره عنه هداية وهو مخالف لما في الخلاصة والبراز بضمن ان الوكيل بقض الدين له أخذ الكفيل
 فيحمل كلام الهداية على أخذ الكفيل بشرط براءة الاصيل فانها محاولة وهو لا يملكها بحر عن البرازية
 ادوله رقا المراد من الكفالة هنا المحاولة الخ عزاده زيلعي الى النهاية وحكى ما ذكره الشارح من قوله
 وفيل بل الكفالة على حنيفة فان التوى يتحقق فيها بان مات الكفيل الخ ثم قال وهذا كله ليس بشئ
 لان المراد نرى يضاف الى أخذه الكفيل والتوى الذي ذكره أي صاحب النهاية غير مضاف الى أخذه
 الكفيل بدليل انه لو لم يأخذ الكفيل لتوى حقه بموت من عليه الدين وجهه على المحاولة فاسد لان الدين
 لا يتوى فيها بموت المحال عليه بل يرجع به على المحيل وانما يتوى بموته مفسدا كالكفالة والاوجه
 ان يقال المراد بالنرى توى يضاف الى أخذه الكفيل وذلك يحصل بالمرافعة الى حاكم يرى براءة الاصيل
 عن الدين بالكفالة ولا يرى الرجوع على الاصيل بموته مفسدا انتهى مثل ان يكون القاضي مالكا ويحكم
 به بموت الكفيل مفسدا انتهى قال السيد الحموي فدعوى ان التوى لا يتحقق في الكفالة ممنوعة (قوله
 وذكر في الجامع الصغير المباحي التوى على الكفيل الخ) نظريه الحموي ولم يبين وجهه ووجهه ان
 التوى لا يتحقق بموت الكفيل مفسدا رجوع الطالب على الاصيل وانما يتحقق بموت الكفيل والمكفول
 منه مفسدا او غاب المكفول عنه ولم يدر موضعه شيخنا عن الحلبي (قوله ولا يتصرف احد الوكيلين الخ)
 لان الموكل رضى براه ما لا يرى أحدهما ولو كان البديل متذرا لا تقديره لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة
 والنقصان واختيار البائع والمشتري وشمل اطلاقه ما اذا كان أحدهما حرا بالغاسا فلا والاخر عبدا
 او صديقا محررا عليه وشمل ما اذا مات أحدهما وذهب عمله لم يحز للآخر ان يتصرف وحده زيلعي واعلم
 ان الوصاية والمضاربة والتضامن والنولية على الوقف كالوكالة فليس لأحدهما الا افراد الا في مسألة شرط
 الواقف النظرا والاستبدال له مع فلان فان للواقف الا افراد دون فلان تنوير وشرحه عن الاشياء
 (قوله الا في الخصومة) لان اجتماعهما عليها يؤدي الى الشغب والتشويش فيبائر أحدهما برأى الآخر
 حتى لو باشر بدون رأى الآخر لا يجوز عندنا عني وليس في كلامه ما يعين انه يشترط حضور رأيه عند
 الخصومة لان ذلك ليس بشرط عندنا منهم كما ذكره زيلعي وسيصرح به الشارح فيحمل كلامه على ما هو
 الاعم منه ومن كونه ساقا على الخصومة وان كان خلاف المتبادر منه والشغب بفتح الشين وسكون
 الغين المعتمتين هيجان الشر شيخنا عن المصباح والقاموس (قوله لا يشترط حصة صاحبه الخ) بل
 يشترط رأيه فاذا انتهى الى القبض فحتى يجتمعان در عن المجوهر لكن سيأتي ان الوكيل بالخصومة لا يملك
 القبض وبه يقتضى (قوله في دفعة واحدة) لا حاجة اليه بعد قوله بكلام واحد حموي (قوله كان لكل
 واحد الخ) لانه رضى برأى كل وف توكيله فلا يتغير بعد ذلك بخلاف الوصيين على التعاقب حيث لا يجوز
 لأحدهما ان يتفرد بالتصرف الاصح لان وحب الوصية بالموت والوكالة تثبت حكمها بنفس التوكيل
 زيلعي (قوله ان يكونا منجزين) أي والمرأة والعبد معنيين كافي التنوير فلو وكلهما بطلاق واحدة بغير
 عيها او بعتق عبد غير معين لزم اجتماعهما كافي الدرر لانه يحتاج الى رأى (قوله لا يتفرد بالطلاق
 والعاق) لان المعلق بشئين لا ينزل عند وجود أحدهما زيلعي وكذا لو قال طلقاها جميعا ليس لأحدهما
 ان يطلقها وحده ولو قال طلقاها جميعا فلا تطلقها أحدهما طلقا والآخر طلقا لا يقع شيئا (قوله ورد

نرى المال عليه) أي على الكفيل
 بان رفع الامر الى قاص يرى براءة
 الاصيل بنفس الكفالة كما هو
 مذهب مالك فيحكم ببراءة الاصيل
 فتوى المذلل على الكفيل (لم يضمن)
 الوكيل في الضررين وقيل المراد
 من الكفالة هنا المحاولة لان النرى
 لا يتحقق في الكفالة زيلعي بل
 الكفالة على حنيفة فان التوى
 يتحقق فيها بان مات الكفيل
 والمكفول عنه مفسدا رضى كفى
 الجامع الصغير المنهاجي التوى على
 الكفيل بان يموت مفسدا كذا في
 النهاية (ولا يتصرف احد الوكيلين
 وحده الا في الخصومة) فانه لا يشترط
 حضور صاحبه عند المحجور وقيل
 يشترط وهو قول زيلعي والشافعي
 راعى ان هذا المحكم الذي ذكره
 فيما اذا وكلهما بكلام واحد في دفعة
 واحدة بان قال وكلتكم ببيع بدين
 هذا أو بجمع امرأتى اما اذا وكلهما
 بكلامين كان لكل واحد منهما
 ان يتفرد في التصرف كذا في النهاية
 (و في) طلاق وعتاق بلا بدل متعلق
 بهما وانما قيد به لانه لو شرطه ببذل
 لا يجوز ان يتصرف أحدهما وحده
 والمراد بالطلاق والعتاق ان يكونا
 متخبرين بان طلقاها أو أعتقاها
 اما لو قال طلقاها ان شئكما أو قال
 أمرها بأيديكم لا يتفرد أحدهما
 بالطلاق والعتاق (و في) ردوديعته
 فيدبه لانه اذا وكل رجلين ببعض
 الوديعة

ودبعة) لو قال وردعين لكان أولى فانه لا فرق بين رد الوديعة والعارية والمغصوب والمبيع فاسد البحر
 عن الخلاصة (قوله ليس لكل واحد منهما ان يتفرد بالقبض) لان الموكل فيه غرض صحيح لان حفظ
 اثنين خير من حفظ واحد عني ولم يخرج على ما صرح به الزبيلى في التعليق ببوله لان اجتماعهما فيه
 ممكن ولعل وجهه ان الحكم لو كان معلولا بامكان الاجتماع لم يترزلا حدهما لان افراد في التوكيل يرد
 الوديعة (قوله صار ضامنا) أى كله زبيلى لانه قبض غير اذن المالك اذا مره تنازلهما مجتمعين لا منفردين
 فلم يكن مأمورا في حالة الانفراد بقبض شئ وما في البحر عن السراج من قوله فان قبض بذمى ان يضمن
 النصف لان كل واحد منهما مأمور بقبض النصف فلما اذنا مع اذن صاحبه امان حاله انفراد فغير
 مأمور بقبض شئ منه فيه نظر لانه اذا قبض باذن صاحبه لا يلزمه الضمان أصلا (قوله وتضمنان)
 بخلاف اقتضائه وتسليم هبة لمعين بخلاف قبضها واعلم ان الموكل بنصاء الدين من ماله ومن مال موكله
 لا يعبر عليه اذ لم يكن للموكل على الوكيل دين كما بسببه العمدادى ومقدادان التوكيل ببيع معين من مال
 الموكل لوفاء دينه لا يعبر عليه كما لا يعبر الوكيل بخوطبى ولو بطلها على المعتمد وعنى وهب من فلا يبيع
 منه لكونه متبرعا لا في ماله اذا وكله بدفع عين غاب او يبيع رهرا شرط فيه اذ عده في الاصح
 او بخصوصه بطلب المدعى وغاب المدعى عليه اشبهه خرفالما في بدوى الشدايد ووطاهر الاشهادان
 الوكيل بالاجر يعبر تنوير وشرحه (تمت) نقل شيخنا عن الحاشية من كتاب الوكيل عن الاصل ان الوكيل
 بقبض الدين اذا صرف مال الموكل في حاجته نفسه ثم قضى بمال نفسه دين الموكل يكون ستر عاقب قضاء
 دين الموكل انتهى (قوله ولا يوكل الا باذن) لانه رضى برأى بدون رأى غيره ولا ان المفوض اليه التصرف
 دون التوكيل به الا اذا قدر له ان يبيع حيزه زبده في غيبته بخلاف ما راوكل كباين رندرسا ان
 حيث لا يفرد أحدهما لانه تقديره لا يجمع استعمال رأى الآخر في القصاص في الشراء او زياده في البيع
 زبيلى وكذا يستثنى من منع الوكيل من التوكيل مولوكا وكيلا بدفع كانه خلاف التوكيل بشراء
 الاضحية در عن الحاشية وكذا لو وكيل بقبض الدين ان يرسل من في عياله كما في التنوير والمراد منه عن
 ان يوكل فيما وكل فيه ليخرج التوكيل بحقوق العتق فيم ترجع المحقوق اليه الى الوكيل فله التوكيل
 بلا اذن لكونه اصيلا في البحر وزبيلى (قوله فيما وكل فيه) يشير الى ما قد مضى من ان له التوكيل
 في حقوق العقد وما وقع في عبارة بعضهم كالحوى من زيادة قوله حتى الموكل بغير مناسب وان كان صحيحا
 في حد ذاته لسان الكلام مفروض فيه اذا وكل بدون اذن ولا يصحور الا اذا كان الذي بطه الا قول غير
 الموكل فاللائق حذف هذه زيادة (قوله لا باذن) فاذا اذننى التوكيل فركل كان الثاني وكلاهما
 الموكل حتى لا يكون للاول عزله ولا ينعزل بموته وينعزلان بموت الموكل وهو نظير اختلاف القاضى حيث
 لا يملكه الا باذن الخليفة ثم لا ينعزل بعزل القاضى الاول ولا بموته وينعزلان بعزل الخليفة لمساكن
 لا ينعزلان بموته عني والفرق ان الخليفة عامل للمسلمين فلا ينعزل بموته الذى ولا هو او ولا القاضى
 باذنه والموكل عامل لنفسه فينعزل وكيلا بموته لبطان حقه زبيلى (تمت) وكل الوكيل بالقبض
 بلا اذن يدفع له المديون فان وصل الى الوكيل الاول برئ والا فان برئ من في عياله برئ والا فان هلك
 المال في يد الثاني كان للغريم تضمينه وللثاني الرجوع على الوكيل الاول بحر عن الذخيرة (قوله
 او اعمل برأى) فانه كالاذن في التوكيل الا في طلاق وعساق لانهما مما يخلف به فلا يقوم بغيره مقامه
 تنوير وشرحه عن القنية (قوله فعقد بخصرته) لان المقصود حضور رأيه وقد حصل وترجع الحقوق
 الى الثاني في الاصح لانه العاقد وقيل الى الاول لان الموكل رضى بلزوم العهد للاول وظاهر كلامه
 الاكتفاء بالمحضرة وهو قول البعض والعام على أنه لا بد من اجازة الوكيل او الموكل وان حضره الوكيل
 الاول لا تنكفى كفاى النهاية والسراج والحاشية قيد بالعقد احترام اذن الطلاق والعتاق لانها ما يقبلان
 التعليق بالشروط فكان الموكل ملقه بلفظ الاول قال في البحر ويزاد البراءة عن الدين فاذا وكله بان يبرئ

ليس لكل واحد منهما ان يتفرد بالقبض بدون الاذن
 ان يبيع رهرا شرط فيه اذ عده في الاصح
 ان يبيع حيزه زبده في غيبته بخلاف ما راوكل كباين رندرسا ان
 حيث لا يفرد أحدهما لانه تقديره لا يجمع استعمال رأى الآخر في القصاص في الشراء او زياده في البيع
 زبيلى وكذا يستثنى من منع الوكيل من التوكيل مولوكا وكيلا بدفع كانه خلاف التوكيل بشراء
 الاضحية در عن الحاشية وكذا لو وكيل بقبض الدين ان يرسل من في عياله كما في التنوير والمراد منه عن
 ان يوكل فيما وكل فيه ليخرج التوكيل بحقوق العتق فيم ترجع المحقوق اليه الى الوكيل فله التوكيل
 بلا اذن لكونه اصيلا في البحر وزبيلى (قوله فيما وكل فيه) يشير الى ما قد مضى من ان له التوكيل
 في حقوق العقد وما وقع في عبارة بعضهم كالحوى من زيادة قوله حتى الموكل بغير مناسب وان كان صحيحا
 في حد ذاته لسان الكلام مفروض فيه اذا وكل بدون اذن ولا يصحور الا اذا كان الذي بطه الا قول غير
 الموكل فاللائق حذف هذه زيادة (قوله لا باذن) فاذا اذننى التوكيل فركل كان الثاني وكلاهما
 الموكل حتى لا يكون للاول عزله ولا ينعزل بموته وينعزلان بموت الموكل وهو نظير اختلاف القاضى حيث
 لا يملكه الا باذن الخليفة ثم لا ينعزل بعزل القاضى الاول ولا بموته وينعزلان بعزل الخليفة لمساكن
 لا ينعزلان بموته عني والفرق ان الخليفة عامل للمسلمين فلا ينعزل بموته الذى ولا هو او ولا القاضى
 باذنه والموكل عامل لنفسه فينعزل وكيلا بموته لبطان حقه زبيلى (تمت) وكل الوكيل بالقبض
 بلا اذن يدفع له المديون فان وصل الى الوكيل الاول برئ والا فان برئ من في عياله برئ والا فان هلك
 المال في يد الثاني كان للغريم تضمينه وللثاني الرجوع على الوكيل الاول بحر عن الذخيرة (قوله
 او اعمل برأى) فانه كالاذن في التوكيل الا في طلاق وعساق لانهما مما يخلف به فلا يقوم بغيره مقامه
 تنوير وشرحه عن القنية (قوله فعقد بخصرته) لان المقصود حضور رأيه وقد حصل وترجع الحقوق
 الى الثاني في الاصح لانه العاقد وقيل الى الاول لان الموكل رضى بلزوم العهد للاول وظاهر كلامه
 الاكتفاء بالمحضرة وهو قول البعض والعام على أنه لا بد من اجازة الوكيل او الموكل وان حضره الوكيل
 الاول لا تنكفى كفاى النهاية والسراج والحاشية قيد بالعقد احترام اذن الطلاق والعتاق لانها ما يقبلان
 التعليق بالشروط فكان الموكل ملقه بلفظ الاول قال في البحر ويزاد البراءة عن الدين فاذا وكله بان يبرئ

غرمه فوكل الوكيل فأبرأ بحضرة الاول لم يصح ويزاد الخصومة وقضاء الدين فلا تكفي الحضرة
كافي شرح المجمع ويخالفه في الخصومة ما في الحاشية الخ البحر ومنه يعلم ما في الدرر من الايهام اذ ظاهر
كلامه يفيد الاكتفاء بالحضرة في غير الخصومة أيضا بالنسبة للحاشية وليس كذلك (قوله اوباع اجنبي)
لم يقل عند لا احتراز عن الشراء فانه لا يتوقف بل يتقدم على الاجنبي كما في السراج لكن لا يشمل
النكاح والوكالة والخلع مع انها كالبيع بحر عن الحاشية (قوله ارشترى) لوقال واشترى لها بما لها المكان
أولى لانه اذا اشترى لها مال نفسه كان مشتريا بنفسه وعدم الجواز فيما اذا اشترى لها بما لها البحر عن المعراج
(قوله لم يجز) لان الرق والكفر يتطعمان الولاية لا ترى ان العبد لا يملك انكاح نفسه فكيف يملك
انكاح غيره وكذا الكافر لا ولاية له على المسلم قال الله تعالى ولن يجعل الله لكافرين على المؤمنين
سبيلا (قوله والمرتب) يعني اذا زوج المرتد صغيرته الحرة المسلمة أو باع لها واشترى ومات على الردة
لم يجز تصرفه عليه سحوى (قوله اذا مات على الردة) وقبل الموت تصرفه على ولده موقوف اجامعا
وان كان باقذا مال له عند موته ما خلا تروجه بنفسه حيث لا يجوز وان أسلم بعد ذلك لان جواز النكاح
يعتمد الملة ولا مله لم يرتد فلا يتوقف اذ لا يجز له في الحال لان شرط التوفيق ان يكون له مجز في الحال
فصار نظرا اعتاق الصبي وطلاقه وهبته حيث لا يتوقف على البلوغ اذ لا يجز له في الحال ونكاح
أولاده الصغار له مجز في الحال وهو الولي والقاضي فيتوقف على أسلم نفسه فتنسخ النكاح والابطال زيل
وفي البحر عن خرابه المميين الولاية في مال الصغير الى الاب ووصيه ثم وصي وصيه ثم الى الاب ثم الى
وصيه ثم الى القاضي ثم الى من نصبه القاضي وليس لوصي الام ولاية التصرف في شركة ادم مع حضرة
الاب او وصيه او وصي وصيه او الجد وان لم يكن واحدا من ذكر فله المحفظ وبيع المقول لا لعقار الخ
ولا يشترى الا الضعاف والكسوة لانهم امن جلة حفظ الصغير در عن الحاشية وفي التنوير من كتاب المأذون
ما نصه ووليه أبوه ثم وصيه ثم جده ثم وصيه ثم الداعي او وصيه دون الام او وصيه انتهى بقي ان يعال ظاهر
قوله في البحر وان لم يكن واحدا من ذكر فله المحفظ وبيع المقول لا للعقار ان الوصي يملك بيع العقار
حيث لم يكن وصي الام مع ان المشرح يداند ليس له ذلك الا لمسوخ كان كونه الثمن ضعف القيمة او يكون
في يده مطلب واشرف على الحراب او فله ذلك من الاستدراك التي ذكرها في الدرر كتاب الوصايا معزيا
للدرر والاشباه ولب المسئلة مختلف فيها فان البحر عن خرابه المقتضى يتن على ما عوطا هارار وان من انه
اذا باع بمثل القيمة يجوز قال شمس الأئمة المحلواني وهذا جواب السالف وراوندناه معر بالدرر والاشباه هو
جواب المتأخرين قال في الوقعات وبه ينبغي ومن الاعذار المسوغة لبيع ان يكون على الميت دين فبملكه
بقدر الدين أوله من الصغر او وصية مرسلة أي مطلقة بان يقول ثلث مالي اربعة وصية اوز يادة خرجه
على غلته درر (قصة) الاب ادا باع عقار ابنه الصغير بمثل القيمة فان كان الاب محمودا عند الناس يجوز
وليس للابن نفسه بعد البلوغ خلاف ما اذا كان فاسقا حيث يملك نقضه هو المختار شيخنا عن الوقعات

(أوباع اجنبي فاجار الوكيل (صح)
وقال زفر لا يصح وهو القياس وإنما
قيده بحضرة لانه لو عقد حال غيبته
لم يجز الا ان يبلغه فيجيز (وان زوج
عبد او كاتب أو كافر صغير لم يجز)
المسلمة أو باع لها واشترى للمحرري
والكافر ينسأل لدى الردة
والمستأمن ولم يرتد اذ مات على الردة
نحو ذاك الله تعالى
* (باب الوكالة بالخصومة والتبضع)
لما كانت الخصومة من محوزة شرعا
أحراب الوكالة بالخصومة (الوكيل
بالخصومة) أي بآليات الدين ونحوه
(والتقاضى)

***** (باب الوكالة بالخصومة والقض) *****

(قوله أحراب الوكالة بالخصومة) لانكته تظهر لوضع الظاهر موضع المعرجوى (قوله ونحوه)
كالودعة المحبودة والعصب جوى (قوله والتقاضى) أي الطلب العلم ان الوكيل بالتقاضى يملك
القبض على اصل الزاوية لانه في معناه وضع أي لغة يقال تقاضيت ديني وبديني واقتضيت منه حق أي
أخذته الا ان العرف بخلافه لان الناس يفهمون من التقاضى المطالبة لا القبض والعرف قاض على
الوضع كذا قيل وفيه نظر لان الحفظة مستعملة والمجاز متعارف وهي أولى منه عند أبي حنيفة وأجيب
بان ذلك وجه لا اصل اذ لا كلام فيه وانما الكلام في أن الفتوى على اصل الزاوية او على العرف لظهور

المخانة في الوكلاء قالوا على العرف فلا يملك القبض (قوله لا يملك القبض) لظهور المخانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال ولأنه رضى بخصومته والقبض غيرها وكما لا يملك القبض لا يملك الصلح اجاعا ورسول التقاضي يملك القبض لا الخصومة اجاعا جرحا وارسلك وكن رسولا على ارسال وامرتك بقبضه توكل خلافا للزبلي ولا يملكها أى الخصومة والقبض وكيل الملازمة كما لا يملك الخصومة وكيل الصلح تنوير وشرحه (قوله وعليه الفتوى) ولهذا اختاره في المتن بعبارة اختيار السرخصى لكن في السراجية الفتوى على انه يتظر ان كان التوكيل بالتقاضي في بلدة العرف فيهما بين التجاران المتقاضي هو الذي يقبض الدين كان الوكيل بالتقاضي وكيل بالقبض والا فلا واعتمده في البحر وأقره في الدر (قوله وعند علم ثلثة يملك القبض) أى قبض العين والدين لان الوكيل بالثبتي وكيل باتمامه واتمام الخصومة والتقاضي يكون بالقبض والمقبض بالقبض فبالخصومة قائمة (قوله والوكيل يقبض الدين الخ) اعلم ان الوكيل يقبض الدين اذا قال قبضت وهلك عندى او دفعته الى الموكل وكذبه الموكل يصدق في حق ابراهيم المدينون لاني حق از جوع على الموكل بتقدير الاستحقاق حتى لو استحق انسان ما أقر الوكيل بقبضه وضمن المستحق الوكيل لا يرجع الوكيل على الموكل منية المفق ولو وكاله بطلب كل حق له قبل فلان تقيده بما عليه يوم التوكيل ولا يدخل الحادث وذ كرشيم الاسلام انه اذا وكاله بقبض كل حق له على فلان يدخل القائم والحادث أيضا فليتأمل عند الفتوى وفي المتن وكله بقبض كل دين له يدخل الحادث أيضا كماله وكله بقبض غلته بقبض الغلة الحادثة أيضا بغير (قوله يملك الخصومة) ولا ينزل بموت المطلوب بجر (قوله عند أبي حنيفة) اعلم ان الخلاف بين الامام وصاحبه في ان وكيل القبض يملك الخصومة او لا متقيد بما اذا كان وكيل الدائن اما اذا وكاله القاضي بقبض مال الغائب فلا يكون وكيل بالخصومة اتفاقا ثم نبه على ان شرح المجمع معز بالخيانة بخلاف وكيل القسمة والاختصاص في جوع في الهبة والرد بالعيب فانه يملكها مع القبض اتفاقا قدر (قوله حتى لو أقام المدعى عليه البيعة) وكذا اذا جحد الغريم وأقام الوكيل البيعة عليه تقبل زبلي (قوله وهو رواية عن أبي حنيفة) رواها الحسن عنه لان القبض غير الخصومة وليس كل من يؤتمن على المال يتمدى في الخصومات فلم يكن الرضا بالقبض رضاهما ولا يبي حنيفة انه وكله بالتكليف لان الدين تقضى بامانها اذ قبض الدين نفسه لا يتصور ان يجعل استيفاء الدين حقه من وجه فأشبهه او وكيل باخذ الشفعة بجر عن الهداية وفيه عن الذخيرة على قولهما لا تقبل البيعة لبراءة وتقبل لتعريض الوكيل حتى لا يتمكن من قبضه بل يوقف الامر الى حضور الغائب انتهى (قوله لا يملك الخصومة) اتفاقا لانه أمين محض حيث لا مبادلة لقبضه العين الموكل بها شيخنا يشير به الى ما ذكره الزبلي في وجه الفرق بين الوكيل بقبض الدين والوكيل بقبض العين حيث يملك الوكيل بقبض الدين الخصومة عند أبي حنيفة فالوكيل بقبض الدين وكيل بالتكليف لان المقبوض ليس يملك للموكل بل هو بدل حقه لان الدين تقضى بامانها لا بآبائنا فانتهى خصمنا بخلاف الوكيل بقبض العين لكونه وكيل باستيفاء عين حقه فلم يكن وكيل بالمبادلة فصار رسولا وأميننا محتضا فلها لا ينتصب خصمنا انتهى (قوله فلو برهن ذو اليد على الوكيل بالقبض ان الموكل باعه) لم تقبل بيته الا في حق قصر يد الوكيل عن العين عيني (قوله وقف الامر حتى يحضر الغائب) وهو الموكل فانما حضر أمر الخصم باعادة البيعة على ما ادعى به لان البيعة قامت على نفس الحق وعلى قصر اليد والوكيل خصم في حق اليد فحسب فتمثل في حقه فقصر يده عنه كما اذا أقام الخصم البيعة أن الموكل عزله عن الوكالة فانها تقبل في حق قصر اليد عيني لاني حق ثبوت العزل (قوله استحسننا) والقياس ان يدفع الى الوكيل لان البيعة قامت لا على خصم فلم تعتبر وجه الاستحسان انه خصم في قصر يده اتيامه مقام الموكل في القبض فقصر يده بجر (قوله ولو أقر الوكيل الخ) احاطته وهو بمقيد بغير الحد والعقد كما في التنوير وغيره فلا يصح اقرار الوكيل على موكله بهما للشبهة وشمل اطلاقه

لا يملك القبض) وهو قول زفر وعليه الفتوى وعند علم ثلثة يملك القبض (و) الوكيل (قبض الدين) يملك الخصومة عند أبي حنيفة حتى لو أقام المدعى عليه البيعة ان رب الدين استوفى منه أو أبرأه تقبل بيته وقال لا يكون خصما وهو رواية عن أبي حنيفة (و) الوكيل (قبض الدين) لا يملك الخصومة (فلو برهن ذو اليد على الوكيل بالقبض ان الموكل باعه) من ذي اليد (وقف الامر حتى يحضر الغائب) استحسننا أي اذا وكل رجل رجلا بقبض عبده والذي وكله ذو اليد بيعة انه اشتراه من الذي اشتراه بالقبض لم تقبل بيته في اثبات الشراء وتسمع هذه البيعة لدفع الخصومة فيتموقف حتى يحضر الموكل (وكذا في طلاق والعنان) يعني لو كان الطلاق بتقبل المرأة والمسلوك من التوكيل بتقبل المرأة بيعة على ولدي بالدفاءات المرأة على العنان الطلاق أو المسلوك على العنان لا تقبل على اثبات الطلاق أو العنان وتقبل في قصر يد الوكيل بالخصومة الغائب (ولو أقر الوكيل بالخصومة) أي ان وكل وكيل بالخصومة فاقدر الوكيل

مالو كان وكيل المدعى او المدعى عليه كافي النهاية (قوله على موكله) بالتبض أو الإبراء ان كان من قبل المدعى أو يلزم المال ان كان من قبل المدعى عليه جوى (قوله بالخصوصية) قيد بها للاحتراز عن الوكيل بغيرها كلو وكيل بالصلح حيث لا يصح اقراره مطلقا (قوله الا انه يخرج عن الوكالة بهذا الاقرار) حتى لا يدفع اليه المال وان برهن بعده على الوكالة للتناقض در عن الدرر لكان انما يخرج عن الوكالة اذا اقيمت اليه على اقراره في غير مجلس القضاء وقول الجوى رحمه الله في غير مجلس القضاء يتعلق بالاقرار لا بقوله ائتمت ووجه الخرج عن الوكالة بالاقرار على موكله في غير مجلس القضاى ان اقراره على الموكل ينص على الاقرار على نفسه بانه ليس له ولاية بالخصوصية فيقبل في حق نفسه لا في حق الموكل كالب والوصى اذا اقر بمال الصغير لغيره فانه يخرج عن الولاية في ذلك المال زيلعى (قوله وقال أبو يوسف يصح اقراره الخ) لانه بائنه فيصح اقراره كقارعه ينقض ما وجد ولما انه وكيل بجواب الخصم بطريق الجواز والجواب المعتبر في الحكم هو الجواب في مجلس القضاى لاني غيره ولو استثنى الموكل بالخصوصية الاقرار من أبي يوسف لا يصح لانه يكون وكيل بالانكار فقط وهو لا يملك ذلك عينا فلا يصح التوكيل به وعن محمد انه فرق بين الطالب والمطلوب فنحن في الطالب دون المطلوب ووجه الفرق ان الطالب لا يعبر على الخصوصية فله ان يؤكل في شئ دون شئ على ما يختار والمطلوب يعبر عليها فلا يملك التوكيل بما فيه استمرار الطالب وفي الدرر من البرازية اذا قال وكنت بالخصوصية غير جائز الاقرار صح التوكيل والاستثناء لم يقيد به الطالب فغنى عن صحة استثناء الاقرار من التوكيل بالخصوصية سواء كان التوكيل من الطالب أو المطلوب وبه صرح الزيلعى وخرج في التنوير على صحة استثناء الاقرار فقال فلو اقر عنده اى القاضى لا يصح وخرج عن الوكالة فلا تنضم خصوصيته وعزا دشارحه الى الدرر وكما يصح استثناء الاقرار يصح التوكيل بالاقرار كما التنوير والحاصل انها على خمسة اوجه بخرج عن الذخيرة الاول ان يوكل بالخصوصية فيصير وكيل لها الثاني ان يستثنى الاقرار فيكون وكيل بالانكار فقط الثالث عكسه فيصير وكيل بالانكار فقط في ظاهر الرواية لان الموكل ربما خصه بالانكار بان كان المدعى به امانة ولو وجدها الوكيل لا يصح دعوى الرد بعده ويصح قبضه فانه الرابع ان يوكله بالخصوصية جائز الاقرار فيكون وكيل بهما الخامس ان يرثه بهما غير جائز الاقرار ففيه اختلاف المتأخرين وفي الخلاصة ولو كان التوكيل بسؤال الخصم واستثنى الاقرار موصولا لا يصح ومفصلا لا يصح ولو استثنى الاقرار والانكار فقبل لا يصح لعدم بناء فردت عنه وقيل يصح لبقاء السكوت بخرج عن البرازية وفيه عن النهاية ويصح التوكيل بالاقرار ولا يصح به مقرا (قوله وهو العباس) لانه مأثور بالخصوصية عنه في مجلس القاضى وما أتى به من الاقرار جواب فلا يصح ولما ان التوكيل صحيح فيدخل تحت ما يملكه الموكل وهو مطلق الجواب اقرارا كان أو انكارا فيملك الاقرار من حيث انه جواب لا من حيث انه اقرار والجواب يستحق في مجلس الحكم فيكون التوكيل مختصا به فيقوم مقام الموكل في مجلس الحكم (قوله وبطل توكيل الكفيل بمال) فلو قبضه من المدين دهن في يده لم يملك على الطالب ولو ابرأه عن الكفالة لا تنقلب صحته لوقوعه باطلا ابتداء كالوكيل عن غائب فانه يقع باطلا ثم اذا بلغه فأجاز له بيعه الكفالة بالمال للاحتراز عما لو كان كفلا بالنفس حيث يصح توكيله بالخصوصية لان الواحد يقوم بهما عني وزيلعى (قوله لا يكون وكيل في ذلك ابدا) كما لا يصح لو وكله بنفسه اى الدين من نفسه أو عبده لان الوكيل متى عمل لنفسه بطلت وكذا الوكيل المحتمل الخيل بقبضه من انحال عليه أو وكل المديون وكيل الطالب بالتبض لم يصح تنوير ومشرحه ومثله في البحر عن الغنية ونسبه ركلة بقبض دينه على فلان فأخبر به المديون فوكله ببيع سلعته وإيفاء الثمن الى رب الدين فباعها وأخذ الثمن وهلك يهلك من مال المديون لا استحالة ان يكون قاضيا ومقتضيا انتهى فان قيل برده عليه توكيل المدين ببراءة نفسه فانه صحيح مع انه عامل لنفسه بحاجب بانه يملك لا توكيل كافي قوله لا مرأته طلق نفسك فانه يملك حتى تقيد بالمجلس لا توكيل لكن في الدرر عن الاشباه له عزله قبل ابرائه

على موكله بالخصوصية (عبد القاضى)
 (صحيح) اقراره عليه (والا) أى وان اقر
 في غير مجلس القضاء (لا) يصح اقراره
 عليه عندهما استثناء بالانكار يخرج
 من الوكالة وقال أبو يوسف يصح
 اقراره عليه وان اقر في غير مجلس
 القضاء وقال زفر والشافعى لا يصح
 في الوجهين وهو قول أبي يوسف وألا
 فهو القياس (وبطل توكيل
 الكفيل بمال) أى لو كان رجل
 على رجل مال فكيف يقبض المال
 فوكل الطالب الكفيل بقبض المال
 من المطلوب لا يكون وكيل في ذلك
 ابدا

قال الاب للختن عند اخذ مهر بنته آخذ منك على اني ابرأتك من مهر بنتي فان اخذته البنت ثانيا رجع
 الختن على الاب فكذا هذا تنوير وشرحه عن البرازية واعلم ان معنى قوله الا اذا ضمنه أى ضمنه المأخوذ
 ثانيا فيصح ضمناه حينئذ لانه مضاف الى سبب الوجوب وهو كقولهم ما غصبك فلان فعل واماما اخذ
 الوكيل فلا يصح ضمناه لانه امانة في يده لتصادقهما على انه وكيل والامانات لا تصح الكفالة بها على ما مر
 شيخنا (قوله ولم يصدق) معطوف على ضمنه أى اذا لم يصدق فانه يرجع عليه لانه انما دفع له على رجاء
 الاجازة فاذا انقطع رجاءه رجع عليه وفي الوجه كله ليس له الاسترداد حتى يحضر الغائب لان المؤدى
 صار حقا للغائب اما ظاهره او محتملا فصار كمالا اذا دفعه الى فضولي على رجاء الاجازة لم يملك الاسترداد
 لاحتمال الاجازة هدية وقد كفي جامع الفصولين قولين في الاسترداد من الفضولي وكذا الواقم الغريم
 البينة انه ليس بوكيل او على اقراره بذلك لم تقبل ولا يكون له حق الاسترداد ولو اراد استخلافه على ذلك
 لا يتخلف لان كل ذلك بدني على دعوى صحيحة ولم توجد اية ما يوجب نقض ما وجبه للغائب ولو اقام
 البينة ان الطالب جحد الوكالة وأخذ مني المال تقبل بخر (قوله بان سكت او كذب) يشير به الى ان عدم
 التصديق لا يختص بالتكذيب بل يشمل السكوت (قوله فانا ضمن به) اي بالدين الذي يأخذه
 منك رب الدين ثانيا لورجع عليك ولا يصح جعل مرجع الضمير في كلام الشارح هو قوله بذلك المال لما
 قدمناه (قوله لم يؤمر بالدفع الخ) لانه اقرار بمال الغير بخلاف ما اذا ادعى انه وكيل بقبض الدين فصدقه
 حيث يؤمر بالدفع لانه اقرار بماله نفسه اذ الدين يقضى بماله لا بعينه فلوها كت الوديعة عنده بعدم مانع
 لا يضمن ولو سلمه له فهلكت في يده وانكر المودع الوكالة يضمن المودع وله تعليفه انه ما وكله فان نكل
 برئت ذمته وان حلف ضمن ولا يرجع على الوكيل لان في زعمه ان المودع لم يتضمنه والمظلوم لا يظلم الا
 اذا ضمنه عند الدفع كما مر فلودفع له ولم يصدق على الوكالة يرجع عليه مطلقا كانت العين موجودة ولا
 ولو كانت قائمة اخذها في كل الوجوه لانه ملكها بالضممان ولو اراد استردادها لم يملكه واختلافوا في الملتقط
 لو اقر بالملقة لرجل هل يؤمر بالدفع اليه بخر عن الغنية بقي ان يتقال قول المصنف لم يؤمر بالدفع اليه هو
 المشهور وخلافه لابن اخنعة كما في الدر ومنه يعلم ان ما ادعاه السيد الجوى من انه لا يؤمر بالدفع اليه اجماعا
 فيه نظر (قوله وتركهاميرانا) لوفال وتركهاميرانا او وصية له لكان اولى لان الموصى له منزل منزلة الوارث
 عند عدمه ولا بد من التلوم فيهما لاحتمال ان يكون له وارث آخر ولا بد في دعوى الوصية من قوله لم يترك
 وارثا والا لم يكن ذوا اليد خصما والدين كالوديعة بل اولى اما الايضاء فكوكالة فليس لمودع الميت ومدينه
 الدفع الى مدعي الايضاء ولو صدقاه لا بدينة ولا يبرأ بالدفع قبل ثبوت انه وصى ولولا وصى فدفع الى
 بعض الورثة ببراءة عن حصته خاصة بخر عن جامع الفصولين وقوله والدين كالوديعة يعني اذا ادعى ان رب
 الدين مات وتركه ميراثا له وصدقه المدين أمر بالدفع اليه (قوله ولا وارث له غيره) لم يذكره صاحب الدرر
 وتعبه عزى زاده بانه اسقطه من لفظ الكافي ولا بد من ابراده انتهى (قوله وصدقه) قد به لانه لو انكر
 مرتدا وقال لا ادري لا يؤمر بالتسليم اليه ما لم يقيم البينة بخر (قوله دفع اليه) لان ملكه قد زال بموته
 واتفق انه مال الوارث قال في البحر واطلق في دفعها الى الوارث وهو مقيد بما اذا لم يكن على الميت دين
 مستغرق بخر عن جامع الفصولين وكذا يضمن ان لم يكن مستغرقا ودفع الى الوارث بلا امر القاضي على
 ما يستفاد من سياق كلام البحر معزيا الى جامع الفصولين ايضا (قوله فادعى الغريم ان رب المال اخذه)
 او ابراه او ادعى اقراره بانه ملكي كما في الدر فلو ابدل المصنف قوله ان رب المال اخذه بقوله ما يسقط
 حق موكله كما في التنوير لكان اولى (قوله دفع المال) لان جوابه تضمن اقراره بالوكالة والدين ولم يثبت
 الايضاء بخر دعواه وله تحليف الموكل لا الوكيل لان النيابة لا تجرى في الدين ولورهن على الايضاء قبل
 اذ الوكيل بقبض الدين وكيل بالخصوص بخلاف وكيل اجارة الدار وقبض الغلة اذا ادعى بعض السكان انه
 يحل الاجرة لموكله او برهن توقف حتى يحضر الغائب بخر عن جامع الفصولين والفرق ان هذا وكيل

أول يصدق (أى المدين الوكيل على)
 الوكالة بان سكت او كذب (ودفعه)
 الغريم (اليه على ادعائه) ولفظ
 ضمنه مروي بالتشديد ويجعل المدين
 قعنى التشديد هو ان يستكن في ضمنه مسند
 الوكيل ضمنا فانما المستكن الى الوكيل
 الى المدين والبارز راجع الى الوكيل
 ومعنى التخفيف وان يقول الوكيل
 ومعى التخفيف عليك رب الدين
 للمدين لو رجع عليك به فاما مستكن
 ثانيا بذلك المال فانا ضمن به فاما مستكن
 مستند الى الوكيل والبارز الى المدين
 (ولو قال) رجل (انى وكيل المودع)
 الوديعة فصدقه (أى الوكيل المودع)
 فيما ادعاه (لم يؤمر بالدفع اليه وكذا)
 فيما ادعاه (لأدعى الشراء)
 لم يؤمر المودع بالدفع (لأدعى الشراء)
 أى لو ادعى انه اشترى الوديعة من
 صاحبها (وصدقه) المودع فيما ادعى
 صاحبها (ان المودع مات
 (ولو ادعى) رجل (ولا وارث له غيره)
 وتركه ميراثا له (دفع) الوديعة (اليه)
 (وصدقه) المودع (فادعى الغريم)
 فان وكله بقبض ماله فادعى الغريم
 ان رب المال اخذته (دفع) المدين
 (المال) الى الوكيل (واتبع) المدين
 (رب المال واستخلفه) أى المدين
 (رب المال على اخذته واستخلفه) وان
 رب المال على اخذته (أى ان وكله برد
 وكله بعيب في أمة) أى ان وكله برد
 حاربه بسبب عيب فيها (فادعى
 الا بخر رضى المشتري

في العقد فحق القبض له أصالة فلو ثبت على الغائب كان حكماً على الغائب ابتداء وفي المسئلة السابقة هو
وكيل القبض فقط والدين لم يثبت بعقده حموى عن المقدسي (قوله لم يرد عليه الخ) بخلاف مسئلة الدين
لان التدارك يمكن هناك باس ترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطأ عند نكوله ولا يمكن ذلك في العيب
لان القضاء بالفسخ نافذ ظاهر او باطنا عند أي خنيفة فيصح القضاء ويلزم ولا يستخاف المشتري بعد
ذلك لانه لا يفيد اذ لا يجوز فسخ القضاء وفي مسئلة الدين ليس فيه قضاء وانما فيه الامر بالتسليم فاذا ظهر
الخطأ فيه امكن نزعه منه ودفعه الى الغريم من غير نقص زيلعي فلوردها الوكيل على البائع بالعيب
فحضر الموكل وصدقه على الرضا كانت له لا البائع اتفاقاً في الاصح لان القضاء لا عن دليل بل للجهل
بالرضا ثم ظهر خلافه فلا ينفذ باطنا تنوير وشرحه عن النهاية (قوله يتعد الجواب في الفصلين) لان
التدارك يمكن لبطان القضاء لان القضاء بالخطأ لا ينفذ الا طاهراً عندهما فامكن التدارك فيهما
(قوله وقيل الاصح عند أبي يوسف انه يؤخر في الفصلين) لان مذهبه ان القاضي لا يرد بالعيب على البائع
ما لم يستخف المشتري بالله ما رضى به هذا العيب وان لم يدع البائع الرضا فلا بد من حضور المشتري
وحلفه زيلعي (قوله لينفقها على اهله) او بناته او نساء دينه او لشراء او للتصدق عن زكاته كذا
اطلقه في التنوير وشرحه وفصل في البحر في مسئلة التوكيل بالشراء ونصه عن الخلاصة والوكيل بالشراء
اذا اشترى ما امر به ثم انفق الدراهم بعد ما سلم الى الامر ثم نفذ البائع غيرها جازم نقل عن الزايد ان
التفصيل هو الخيار واما الوكيل ببيع الدينار اذا امسك الدينار وباع ديناره لا يصح عزاه في البحر الى
الخلاصة (قوله فانفق عليهم عشرة من عنده) هذا اذا كانت عشرة الدافع قائمة وقت الانفاق وكان
يضيف العقد اليها او يطلق اما اذا كانت مستهلكة و اضاف العقد الى عشرة نفسه يصير مشترياً بنفسه
متبرعاً بالانفاق لان الدراهم تبين في الوكيل كالتبرع عن النهاية قال ولو قال المصنف والوكيل بالانفاق
او القضاء والشراء والتصدق اذا امسك المدفوع اليه ونفذ من ماله حال قيامه لا يكون متبرعاً اذا
لم يصف الى غيره لك ان اولي ولوانفق الوصي من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا ان يشهد عليه انه
قرض او انه يرجع انتهى معزى الى جامع الفصولين واقول فيه مخالفة لما في الدرر اخر الكتاب من
الوصايا حيث قال بعد ذلك وكذا الوصي اذا اشترى كسوة للصغير واشترى ما ينفق عليهم من مال نفسه
فانه لا يكون متطوعاً وكذا الوصي الحانية ما نصه فرق بين الوالد والوصي اذا ادى الثمن من مال نفسه
لا يحتاج الى الاشهاد والاب يحتاج لان الغالب من حال الوالد انهم يقصدون الصلة والتبرع فيحتاج
الى الاشهاد وكذا الاب اذا قضى مهر امرأة ابنه لم يشهد لا يرجع وكذا الام اذا كانت وصية ان لم تشهد
عند اداء الثمن لا ترجع انتهى (قوله والقياس ان يكون متبرعاً) لان الدراهم تبين في الوكيل كالتبرع ولانه
خالفه وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء والوكيل بالشراء يملك التقدم من مال نفسه
لانه لا يستحب مال الا في كل مكان ويتفق له ما أمر به من غير قصد فيشتره فلم يكن متبرعاً حقيقة
لنقص الاثر ونفيا للخرج عن المأمورين حموى

لم يرد (الامة عليه) أي على البائع
(حتى يحلف المشتري) انه لم يرض
بالعيب وعند أبي يوسف ومحمد يتعد
الجواب في الفصلين أي فصل الرد
بالعيب وفصل الدين ولا يؤخر القضاء
بشراءه ويؤخر في الفصلين (ومن
يوسف انه يؤخر في الفصلين) ومن
دفع الى رجل عشرة لينفقها على اهله
فانفق عليهم عشرة من عنده والعشرة
بالعشرة والقياس ان يكون متبرعاً
ففيجب عليه رد ما قضى*
(باب عزل الوكيل)*
(وتبطل الوكالة بعزله ان علم أي
الوكيل به)

(باب عزل الوكيل)*

(قوله وتبطل الوكالة بعزله) لانها من العقود الغير اللازمة كالعارية ولهذا لا يدخلها اخبار شرط ولا يصح
الحكم بها مقصوداً وانما يصح في ضمن دعوى صحيحة على غريم وبيان في الدرر قبيل هذا الباب ويتفرع
على عدم لزوم الوكالة من الجانبين ما ذكره في التنوير وشرحه حيث قال فلوكيل اي بالخصوصية وشراء
العين لا الوكيل بنكاح وطلاق وعتاق وبيع ماله وشراء شيء بغير عينه كما في الاشياء عزل نفسه بشرط
علم الموكل كما يشترط علم السلطان بعزل قاض وأمير نفسهما (قوله ان علم به) ولو قبل وجود الشرط في المعلق

به أى بالشرط به يفتى ويثبت بمسافهة وكاتبه وارساله رسولا عميرا عدلا او غيره حرا وعبد صغيرا
او كبيراصدقه او كذبه اذا قال الرسول ارسلنى اليك لا بلغك عزله اياك ولو اخبره فصولى فلا بد من احد
شطرى الشهادة ومتى صدقه قبل ولو فاسقا نفاقا تنوير وشرحه (قوله اى بالعزل) اعلم ان لكل عزل
اى وقت شاء الا اذا تعلق بها حق الغير بان وكله بالخصوصة بالتمسك من الطالب عند غيبة المطلوب فانه
لا يملك عزله كالوكالة المشروطة ببيع الرهن سواء كانت مشروطة فى الرهن او بعده على الاصح فلو عزل
العدل نفسه بحضرة المترهن ان رضى به صح والا لا بخلاف ما اذا كان المطلوب حاضرا او كانت من غير
التمسك الطالب ولهذا قالوا اذا وكل الزوج وكيله بالطلاق زوجته بالتمسك غاب لا يملك عزله وفى الصحيح
له عزله لان المرأة لاحق لها فى الطلاق وعلى هذا قالوا لو قال الموكل للوكيل كلما عزلت فانت وكيلي لا يملك
عزله لانه كلما عزله تتجدد الوكالة وقيل ينعزل بقوله كلما وكلت فانت معزول والصحيح اذا اراد عزله واراد
ان لا تتعدى الوكالة بعد لعزل ان يقول رجعت عن المعلنة وعزلت عن المنجزة لان ما لا يكون لازما
يصح الرجوع عنه والوكالة منه زيلعى ثم اعلم انه لو قال كلما وكلت فانت معزول لم يصح للفرق ان
التوكيل يصح تعليقه بالشرط والعزل لا فاذا وكله لم ينعزل بمجرد الصغرى والصيرفة واعلم ان الوكالة
المعلقة هى المحاصلة بقوله كلما عزلت فانت وكيلي والمنجزة هى المحاصلة بقوله وكلت بكذا قبل صدور
المعلقة كذا بخط شيخنا وقد سماها صاحب الدرر حصة ذكر ان المنجزة هى المحاصلة من كمالها العلامة عزى
وهو سهو وقع من قلم الناسخ لان المرأة لاحق لها فى الطلاق (قوله فان لم يبلغه العزل الخ) هذا اذا كان
عالميا بالوكالة فلو وكله ولم يعلم بها فله عزله وان لم يعلم بمجرد عن البرازية قال وقيل بالوكيل لان عزل
الرسول يصح بلا علمه انتهى وقول الوكيل بعد القبول بحضرة الموكل الغيت توكيلي او انا برى من الوكالة
ليس بعزل لمجود الموكل الا ان يقول والله لا اوكلك بشئ فقد عرفت انها ونك فانه عزل تنوير واستدرك
عليه فى الدرر بما فى الزيلعى من الوصايا بان ان جوده عزل قال وحله المصنف على ما اذا وافقه الوكيل على
الترك لكن أثبت القهستانى اختلاف الرواية وعلمه بان جوده ما عد النكاح فسخ ثم قال وفى رواية
لم ينعزل بالمجود انتهى قلت فعلى هذا كلام الزيلعى قد اختلف لتصريحه هنا بان المجود ليس بعزل
ونصه ولو جدد الموكل الوكالة ففعل لم اوكله لم يكن ذلك عزلا ثم رأيت بخط السيد الحموى عن الولوالجية
تصح ان المجود يكون رجوعا قال وعليه الفتوى بعد ان حكى اختلاف الرواية فيما اذا جدد الوصاية هل
يكون رجوعا ام لا (قوله وقال الشافعى ينعزل) لان الموكل بالعزل يسقط حق نفسه فينفرد به ولنا
ان فى انعزاله اضرا رابه لانه قد يتصرف بعد العزل قبل ان يبلغه فيلزمه الضمان والضرر رمد فوع شرعا
بخلاف الاعتاق والطلاق والعزل المحكى لان العزل فيه حكمى لضرورة عدم الحل زيلعى (قوله
وموت أحدهما) الا الوكالة لازمة اذا وكل الراهن العدل أو المترهن ببيع الرهن عند حلول الاجل
فلا ينعزل بالعزل ولا بموت الموكل وحنونه كالوكيل بالامر باليد والوكيل ببيع الوفاء لا ينعزل بموت
الموكل بخلاف الوكيل بالخصوصة أو الطلاق تنوير وشرحه قال والحاصل كما فى الجهران الوكالة ببيع
الرهن لا تبطل بالعزل حقيقة أو حكما ولا بالخروج عن الاهلية بجنون وردة وفيما عداها من اللازمة
لا تبطل بالحقيقة بل بالحكمى وبالخروج عن الاهلية قلت فاطلاق الدرر فيه نظر انتهى (قوله أى جنون
أحدهما) احسن من جعل العيني الصغير فى الجنون والحق للوكيل فيه من القصور (قوله مطبقا)
بكسر الباء والعامية تفتح الباء على معنى اطبق الله عليه الجنون وعلى هذا فالاصل مطبق عليه فذفت
الصلة تخفيفا ويكون الفعل مما يستعمل لازما ومتعديا بحر عن المصباح (قوله أى مستوعبا) وقيل دائما
كذا قيل وأقول قال فى البحر فالمطبق أى الدائم كذا فى النهاية والبنية زاد فى البنية وقيل مستوعبا
(قوله شهر) اعتبارا بما يسقط به الصوم عني وبه يفتى شرب ليلية عن المضمرات وكذا فى القهستانى
والباقيات وجعله قاضيا ن قول أبى حنيفة وان عليه الفتوى (قوله وعنه أكثر من يوم وليلة) لانه

أى بالعزل فان لم يبلغه العزل لا ينعزل
وقال الشافعى ينعزل (وموت أحدهما
وجنونه) أى جنون أحدهما جنونا
(مطبقا) أى مستوعبا من قوله
اطبق الغيم السماء أى استوعبها وحده
الجنون المطبق شهر عند أبى يوسف
وعنه أكثر من يوم وليلة وعند محمد

يسقط به العلوات هبني (قوله حول كامل) لسقوط جميع العبادات به حتى الزكاة فقد ربه احتسابا
 لان استمراره حول لا مع اختلاف فصوله آية استحقاقه امامادون المحول فلا يمنع وجوب الزكاة فلا يكون
 في معنى الموت زيلعي وبحر (قوله ومحرقه) أي الحكم بلحوق أحدهما ما قبل الحكم فوقيته عند
 الامام ونافضة عندهما ولا تبطل وكالة المرأة بارتدادها ما لم يحكم بلحاقها الا نردتها الا تؤثر في عقودها
 الا اذا وكلته بالتزويج ثم ردت تبطل لانها لا تملكه بنفسها واذا بطلت بالحقاق من احدهما لا تعود
 يعود مسماعلي المذهب ومقتضاه انه لو افاق بعد جنونه مطبعا لا تعود بحرقه وقوله ولا تبطل وكالة المرأة
 بارتدادها ما لم يحكم بلحاقها يقتضي بطلان وكالة الرجل بازردة ولا يتوقف على الحكم بالحقاق فينا في ما بعده
 هو قبله عن ايصاح الاصلاح حيث قال والمراد بلفظه ثبوته يحكم الحكم وفيه عن التجنيس رجل غاب
 وجعل داره في يد رجل ايجرها فدفع اليه ما لا يحفظه ثم فقد الدافع فله ان يحفظ وليس له ان يجر الدار
 الا باذن الحاكم لانه لعلمه قدماء ولا يكون الرجل وصيا للفقير حتى يحكم بموته انتهى قال وبهذا علم ان
 الوكالة تبطل بفقد الموكل في حق التصرف لا المحض انتهى ورد العلامة المقدسي بان طاهر ما في التجنيس
 انه انما دفع المال ليحفظه وحينئذ فلا يدل على ما استنبطه فلما ثل ان يقول لودفعه ليعمر منه كان له ذلك
 وانما امتنع لعدم ادبه جوى (قوله واقتراق الشر يمين) وان لم يعلم الوكيل به لانه عزل حكى فلا يشترط
 له العلم زيلعي وما في العيني من قوله وان لم يعلم الشر يمين به غير مناسب والمناسب وان لم يعلم الوكيل به
 كذا بخط الشيخ شاهين (قوله وسواه وكل كلاهما ثالثا واحدا) فان قلت فيه قصور لان كلام
 المصنف صادق بشيئين الاول ان ينزل كل منهما من الوكالة التي تضمنها عقد الشركة لان كل واحد
 منهما وكيل عن صاحبه فينزل بالافتراق الثاني ما اقتصر عليه الشارح من ان كلا منهما أو احدهما وكل
 من يتصرف في المال فاذا افتراقا انزل هذا الوكيل في حق غير الموكل منهم اذ لم يصرح بالاذن في
 التوكيل قلت انما حمل الشارح كلام المصنف على الثاني مع ان احتماله للاول اقرب لان فيه اشكالا
 من حيث انه لا يصح ان يفرد احدهما بفتح الشركة بدون علم صاحبه لانه عزل قصدي فكيف
 يتصور ان يفرد به بدون علمه قال الزيلعي ويمكن ان يحمل على ما اذا هلك المال لان واحدهما قبل
 الشراء فان الشركة تبطل به وتبطل الوكالة التي كانت في ضمنها علم بذلك او لم يعلم لانه عزل حكى
 اذا لم تكن الوكالة مصرحا عند عقد الشركة فان قلت هل جود الشركة بمنزلة الافتراق قلت فيه
 اختلاف نقله السيد المحوى عن اللؤلؤ الحجة ونصه بعد ان حكى الاختلاف في ان جود الوصاية هل يكون
 رجوعا أم لا قال وعلى هذا الخلاف جود الوكالة من الوكيل أو الموكل وجود الشركة وجود الوديعة
 من المودع وجود المتبائعين وجود المستأجرين والمراد بالمستأجرين في كلامه المؤجر والمستأجر على طريق
 التعليق (قوله وعجز موكله لومكنا بجره لوم اذوبا) علم بذلك ولم يعلم هذا اذا كان وكيله في العقود
 والمحسومات اما الوكيل في قضاء الدين واقتضائه وقبض الوديعة فلا ينزل بعجزه ولا يجره لانها
 محجور عن انشاء التصرف لا عن قضاء الدين واقتضائه ولا تعود الوكالة بكنائه موكله ولو عزل الموكل وكيله
 العبد المأذون لم ينزل زيلعي (تنبيه) سئل عن ناظر وكل وكيل في أمر الوقف ثم عزله القاضي هل
 ينزل وكيله بعزله فأجبت انه ينزل اخذ من قوهم هنا يشترط لدوامها ما يشترط لابتدائها بجر
 (قوله وتصرفه بنفسه) اذا كان تصرفا بعجز الوكيل به عن الامتثال كما اذا وكله بطلاقها فطلقها هو ثلثا
 او واحدة فانقضت عدتها ولو تزوجها بعد ذلك ليس للوكيل ان يطلقها التحق بعجز الموكل عن الايقاع
 بانه قضاء العدة فكذلك الوكيل وانما يتمكن من الايقاع بعده بسبب جديد ولم يحصل ذلك للوكيل اماما
 لا بعجزه كما اذا طلقها واحدة ولم تنقض عدتها فالوكيل ان يطلقها أخرى ولو ارتد الزوج او حرق وقع طلاق
 وكيله ما بقيت العدة در فان قلت كيف يملك الوكيل ايقاع الطلاق بعد التحق الموكل بدرا الحرب
 ما بقيت العدة مع ما سبق في المتن من انه ينزل بلحوقه مرتدا قلت ذكر الزيلعي في شرح قول المصنف

حول كامل وهو الصحيح (ومحرقه)
 حال كونه (مرتدا واقتراق الشر يمين)
 أي وبطلت الوكالة التي تضمنها
 الشركة مطلقا سواء كانت الشركة
 مفروضة أو عنانا أو سواء وكل كلاهما
 ثالثا أو واحدا (وعجز موكله) عن
 بدل الكتابة (لو) كان الموكل
 نفسه

وحوقه مرتدا ان المراد منه حكم الحاكم بلحاظه فاذا حكم به بطلت الوكالة بالاجماع وأما قبل ذلك فموقوفه عنده وعندهم ما نافذة فيحمل ما ذكره في الدر على ما اذا صدر ذلك من الوكيل قبل حكم الحاكم بلحاظه (قوله أى اذا وكل رجلا بشئ ثم تصرف بنفسه الخ) من هنا أتى شيخنا حين سئل عن امرأة وكلت شخصا في الخصومة فاصطلمت مع زوجها باباه انعزل عن الوكالة لعجزه عن التصرف الخ (قوله بطلت الوكالة) وتعود لو عاد اليه قديم ملكه كما لو كان وكلا بالبيع فباع بنفسه فرد عليه بخيار شرطاً ورؤية مطلقاً أو لفاسد بيع وكذا لو رد عليه بخيار عيب بقضاء أو بالورد عليه بالاقالة أو بخيار العيب بالرضى لا تعود لانه في الاول عاد اليه قديم ملكه بالفسخ فتعود الوكالة بخلاف الثاني لانه رد بما لا يكون فسخا فكان بيعا في حق ثالث والوكيل ثالثهما والوكالة تتعلق بالملك الاول وهذا ملك جديد (تمت) باع الموكل والوكيل معا ولم يعلم السابق فيبيع الموكل أولى عند محمد وعند أبي يوسف يشتركان ويخيران (تكميل) باع الموكل العبد الموكل ببيعه فلم يعلم الوكيل بذلك فباعه الوكيل ايضا وقبض الثمن فهلك في يده ومات العبد قبل التسليم ورجع المشتري على الوكيل رجوع الوكيل على الموكل وكذا لو دبره الموكل أو اعنته الموكل قبل بيع الوكيل أو استحق أو كان حرا لاصل لانه صار معزولا من جهة الموكل ولومات الموكل أو جن يعني قبل بيع الوكيل لعدم علمه بموت الموكل وجنونه لم يرجع لعدم الغرور والوكيل بقبض الدين لو قبضه وهلك في يده بعد ما وهبه الموكل للدين ولم يعلم الوكيل لم يضمن بجرع البدائع

أى اذا وكل رجلا بشئ ثم تصرف
بنفسه فبطلت الوكالة
(كتاب الدعوى)*
هي اضافة الشيء الى نفسه حالة
المنازعة وشرط جوازها

(كتاب الدعوى)*

لا يخفى ما يستتبعه لوكالة بالخصومة در لا لال الوكيل بالخصومة يحتاج اليها والدعوى اسم وليس بمصدر والفعل ادعى اتم عمل والمصدر ادعاء فاعمال والفعل الثاني فلان تون وتجمع على دعاوى بكسر الواو وعلى الاصل وبفتحها محاذفة على ألف التثنية قيل الفتح أولى وقيل الكسر وقيل هماساؤه ومثله الفتوى والفتاوى بجرع المصباح وما في الكافي والعيني من انه بالفتح لا غير تعقبه عزمي بقوله ومن صححه بالفتح والكسر اس النسخة في شرح الوهبانية (قوله هي اضافة الشيء الى نفسه الخ) هذا في الشرع وفي اللغة عبارة عن اضافة الشيء الى نفسه الخ مطلقا من غير تقييد بمنزلة او مسالمة بل على قولنا ليس لي هذا الشيء وليس هناك منازع لا يصح فيه ولو ادعا بعد ذلك لنفسه صح وان كان ثمة منازع فهو اقرار بالملك للمنازع فلو ادعاه بعد لنفسه لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقرارا بالملك له بجرع البرازية قال والتعريف المذكور في الكتاب خاص بدعوى الاعيان والديون فخرج عنه دعوى ابراء الدين والابراء منه ورده العلامة المقدسي بان هذا انما يكون من جانب المدعى عليه لدفع الدعوى وايضا اذا علم أن الدين تقضى بامسألهما فلا يفاء دعوى دين والابراء تملك معنى انتهى وما في البحر من قوله ولم ار اشتراط لفظ مخصوص للدعوى وينبغي اشتراط ما يدل على الجزم والتحقيق فلو قال اشك اياك ان لم تصح الدعوى انتهى غير محتاج اليه اساسا في المتن من انه لا بد ان يقول واطالبه جوى عن المقدسي (قوله وشرط جوازها) أى صحتها بمجلس القضاء وحضور الخصم فلا يقضى على غائب وهل يحضر بمجرد الدعوى ان بالمصر أو بحيث يثبت نزله نعم والا فحق يبرهن او يخلص منه ومن الشرائط عقل المدعى والمدعى عليه ومعلومية المدعى وكونه مما يحتل الشبوت فدعوى ما يستحيل وجوده باطلة كقوله لمعروف الذنب او لمن لا يولد مثله له هذا ابنى وكذا دعوى فقير اموالا عظيمة على غنى انه غصبها على ما استظهره في البحر قال في الدر وبه جرم ابن الفرس في الفواكه البرية وكونها بالسان المدعى فلا تصح بالسان وكيله الا برضى خصمه عند الامام اذا لم يكن به عذر وفي البحر من خزنة المقتين لو كان المدعى عاجزا عن الدعوى عن ظهر قلب فكتب دعواه في صحيفة وادعى تسمع انتهى فاسبق من انه اذا عجز عن البيان يقبل منه التوكيل ولا يتوقف على رضى خصمه بالاتفاق يحمل على ما اذا عجز عن البيان حتى من العيافة وكونها ملزمة

فلا يصح دعوى التوكيل على موكله الحاضر لا مكان عزله وعدم التناقص في الدعوى الا في الحرية
والنصب كما اذا أقر بالملك لشخص ثم ادعى الشراء منه قبله لا بعده او مطلقا وذكروا في منية المفتي ان الخصم
شرط لقبول البينة اذا اراد المدعى ان يأخذ من يد الخصم الغائب شيئا اما اذا اراد ان يأخذ حقه من ثمن مال
كان للغائب في يده لا يشترط حضرة الخصم فلا يحتاج القاضي الى نصب الوكيل انتهى هذا وقد قدمنا عن
التنوير والدرر ان القضاء على الغائب بنفسه في اظهر ازوايتين عن الامام وذكر في البحر انه اذا ادعى
حقا في الزكاة وأثبت به بالبينة فانه يخلف من غير خصم ومن ادعى انه دفع ثلث دينه ينبغي ان يحلف
احتياطاً وفي حاشية الاشباه عن المقدسي انه قال ولم أر أن هذا التحليف واجب أو مندوب اه قال شيخنا
وقد سألني بعض الموالى بحضرة جرح حنفية انه لو حلف المدعى انه ما استوفى دينه ولا بعضه ولا احتال به
فشكل ايقضى عليه بالاستيفاء بنكوله فقلت نعم فأورد بعض المحاضرين انه ليس هناء مدعى للاستيفاء
فأجبت به انه مدعى عليه في ضمن دعواه وقوله ولم أر أن هذا التحليف الخ جزم ذلك المورد بوجوب البين
أخذاً من قولهم ان اخبار المجتهد بمنزلة اخبار الشارع وهو لا وجوب الا لصارف قلت له غير مسلم اذا صار
قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من أنكر فاستقام قول الشيخ المقدسي لم أر قال شيخنا ثم
رايت بحمد الله تعالى في البحر عن اللؤلؤ الحية ان تحليف المدعي مع اقامته البرهان فيما ذكر ونحوها مثل
حقوق الله تعالى من غير دعوى انتهى وقوله فأجبت به مدعى عليه في ضمن دعواه لان الشخص
الواحد قد يكون مدعياً من وجه مدعى عليه من وجه آخر الا ترى الى قول القهستاني بعد قول المن
والمدعى عليه من يجبر على الخصومة حيث قال فلا يشك في بولي اليمين فانه مدعى عليه معنى اذا أجبره
التاضي على الخصومة لليمين انتهى وقوله اذا صار في قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من
أنكر يعني والمكره هنا يمكن مدعى عليه صريحاً وان كان مدعى عليه ضمناً (قوله مجلس القضاء) فيه
مناقشة فان شرط الشيء خارج عن ذلك الشيء وحضور مجلس القاضي مأخوذ في مفهوم الدعوى حيث
عرفها في الدرر بانها مطالبة حق عند من له الخلاص شيخنا عن الواني وأما على التعريف الذي ذكره
في الكنز فلا تترد هذه المناقشة (قوله وحكمها وجوب الجواب) فلو سكنت كان انكاراً فسمع البينة عليه
الا انه يكون آخرى من الاختيار قال في البحر وزاد ان يلجى وجوب الحضور على الخصم وفيه نظر لان
حضوره شرطها كما قدمناه فكيف يكون وجوبه حكمها المتأخر عنها انتهى وافول عبارته ان يلجى وحكمها
وجوب الجواب على الخصم اذا بحثت وترتب على حتمها وجوب احضار الخصم والمطالبة بالجواب بلا أو نعم
واقامة البينة أو اليمين اذا أنكر انتهى فليس في كلام ان يلجى ما يميزه من وجوب الحضور وحكمها وغايد
ما استفيد من كلامه ان القاضي لا يحضره بمجرد طلب المدعي بل بعد سماعه دعواه فان رآها صحيحة
احضره لطلب الجواب والا فلا فتدبر وسببها تعلق البقاء بالمقدور بتعاطي المعاملات وشرعية اليست لداتها
كما في البحر عن العناية بل من حيث انقطاعها بالقضاء دفعا للفساد المظنون ببتائها انتهى ودليلها
الكتاب والسنة والاجماع وركنها اضافة الحق الى نفسه عند النزاع لو اصيل لا كل عليه كذا وافتاده الى
من ناب المدعي منابه كوكيل ووصي تنوير وشرحه (قوله والمدعى) اسم فاعل من ادعى يدعى وأصله
متدعى لان ثلثه مدعى فتدعى الى باب الافعال فصارت ادعى وقلت لئلا ادالوا دلت الدال في الدال
فصار ادعى وكذلك في باقي التصرفات من المضارع والامر والمصدر وانما ابدلت التاء بالواو لم
يعكس لانها من المهموسة والدال من المجهورة فالقوى لا يتحول الى الضعيف (تنبيه) لما كان دولة
والمدعى الخ متناولاً لا غلب من المتنازعين فعلا احترز عنه في الدرر بقوله من المتنازعين قولاً ولما كان
هذا متناولاً للمتنازعين في المباحث احترز عنه بقوله في الحق أي حق العبد انتهى قال شيخنا يوضحه انه
اذا تضارباً وكان الضافر احدهما فانه يطلق عليه مدعى مع انه اذا ترك لا يترك فاحتاج الى ان راجه
بقوله من المتنازعين فولا انتهى (قوله أي لا يجبر على الخصومة اذا تركها) لان حق الطلب له

مجلس القضاء وحكمها وجوب
الجواب على المدعى عليه (والمدعى
من ادرك ترك أي لا يجبر على
الخصومة اذا تركها) (والمدعى عليه
بخلافه)

فاذا تركه لا سبيل عليه عيني (قوله أي يجبر على الخصومة) ظاهره ان الخيار للمدعي في تعيين القاضى
 لو في البلدة قاضيان الا ان المفتى به ان الخيار للمدعي عليه وهو مذهب محمد بن جرير عن البرازية وفي الخانية
 لو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما في محل على حدة فوقع الخصومة بين رجلين أحدهما في محلة
 والاخر في محلة اخرى والمدعي يريد ان يختصمه الى قاضى محله والاخر يأتى ذلك اختلف فيها أبو يوسف
 ومحمد والصحیح ان العبرة لمكان المدعى عليه وكذا لو كان أحدهما من أهل العسكر والاخر من أهل البلد
 فأراد العسكرى ان يختصمه الى قاضى العسكر فهو على هذا وعبار البرازية قاضيان في مصر طلب كل
 واحد منهما ان يذهب الى قاض فالحيار للمدعي عليه عند محمد بن جرير عليه الفتوى قال في البحر وهو باطلاقة
 شامل لما اذا اراد المدعى قاضى محلة المدعى عليه والمدعى عليه بالعكس وما اذا تعددت القضاة من
 المذاهب الاربعة وكثروا كما في القاهرة فأراد المدعى قاضيا شافعيًا مثلاً والاخر مالكيًا مثلاً ولم يكونا من
 محلة ما فان الخيار للمدعى عليه وهذا هو الظاهر وقد أفتيت مرارا كثيرة انتهى ورده العلامة المقدسى بأنه
 غير صحيح أما لو اختلفا في النسخ المشهورة من البرازية ليست على الاطلاق الذى ادعاه وبنى عليه فتواه بل
 على ما قيل من ان كلام المتداعيين يطلب المحاكمة عند قاضى محله وعلى تقدير ان في نسخة منها
 اطلاقا فهو محمول على التقيد المصرح به في العمادية والخانية وغيرهما فان الذى ولاه خصه بتلك المدة
 أو بتلك المحلة ولهذا قال في جامع الفصولين اختصم غريبان عند قاضى بلدة صح قضاؤه على سبيل التحكيم
 أتول ولا يحتاج الى هذا الا ان لان القضية يفوض لهم التحكيم على العموم في كل من هو في بلدهم أو قريتهم
 التى يتولون القضية بها ولهذا قال في الفصول العمادية بعد ذكر المسئلة مقيدة بما ذكرنا وكذا لو كان
 أحدهما من أهل العسكر والاخر من أهل البلد فأراد العسكرى ان يختصمه الى قاضى العسكر فهو على
 هذا ولا ولاية للقاضى العسكرى على غير المجندى انتهى فهذا دليل واضح على ان المعتبر هو الولاية فالسلطان
 لماولى قاضى ابليدة أو محكمة مخصوصة خصه بأهل تلك البلدة فليس له ان يحكم على غيرهم ومعلوم ان
 قاضى مصر لماولى لم يخص حكمه بأهل مصر بل بمن هو فيها من مصرى وشامى وحلبى وغيرهم فينبغى
 التعويل على قول أبى يوسف لما وقفته ليعرف المدعى والمدعى عليه وان ما ذكره المتأخر يعنى العلامة زينا
 لا وجه له حموى عن المقدسى (تمت) سئل قارى الهداية عن الدعوى بقطع النزاع بينه وبين غيره
 فأجاب لا يجبر المدعى على الدعوى لان الحق له انتهى قال في البحر ولا يعارضه مانع قوله في الفتاوى من
 صحة الدعوى بدفع التعرض والفرق بينهما ما ظاهره فانه في الاول يدعى انه ان كان له شئ عليه يدعيه
 ولا يشهد على نفسه بالابراء وفي الثانى يدعى انه يتعرض له في كذا بغير حق فيطالبه بدفع التعرض
 انتهى (قوله هذا حد صحيح) صوابه هذا فرق صحيح حموى (قوله علم جنسه وقدره) بالاجماع
 لان الغرض الزام المدعى عليه عند اقامة البينة ولا الزام فيما لا يعلم جنسه وقدره قال في البحر وأشار
 باشتراط معلومية الجنس والقدر الى انه لا بد من بيان الوزن في الموزونات ودعوى الجهول لا تنهض
 الا في الابراء وقال في البحر ويستثنى من ذلك الدعوى بالجهول دعوى الرهن والغصب لما في الخانية
 اذا اتهمه وان رهن عنده ثوبا ولم يسمه الثوب ولم يعرفوا عينه جازت شهادتهم والقول للرتن في أى ثوب
 كان وكذلك في الغصب اه قال والمحاصل انه في دعوى الغصب والرهن لا يشترط بيان الجنس والقيمة
 في صحة الدعوى والشهادة ويكون القول في القيمة للغاصب والمرتن الخ (قوله والمدعى به خطأ) كذا
 في الكافي والمغرب وفي طلبية الطلبة ولا يقال مدعى فيه وبه وان كان تكلم به المتفهمة الا انه مشهور فهو
 خير من الصواب المهجور حموى وحينئذ يستغنى عما قيل من ان الادعاء يضمن معنى الاخبار فيعدى
 بالباء (قوله كلف احضارها) اطلقه وهو مقيد بما لا حمل له ولا مؤنة امامه حمل ومؤنة فانه لا يجبر على
 احضاره وتغير الحمل والمؤنة كونه بحال بحمل الى مجلس القاضى باجر لا جانا وقيل ما يمكن حمله بيد
 واحدة فهو مما لا حمل له ولا مؤنة وقيل ما يحتاج في نقله الى مؤنة كبر وشعر مما له حمل لا ما لا يحتاج الى

أى يجبر على الخصومة اذا تركها هذا
 حد صحيح (ولا تدفع الدعوى حتى
 يذكر) المدعى (شئ يعلم جنسه)
 بان قال خبطة مثلاً (وقدره) بان قال
 عشرة أوقية مثلاً (فان كان) المدعى
 (عينا) وهو المال والمدعى به خطأ
 (في يد المدعى عليه كلف) المدعى
 عليه (احضارها) البشير المدعى بها
 بالدعوى وكذا في الشهادة
 والاستخلاف (أى يكلف المدعى
 عليه باحضار المدعى لشير الشهود
 بآداء الشهادة والقاضى عند
 الاستخلاف والمدعى عليه عند
 الخاف هذا اذا امكن احضار
 العين في مجلس القضاء كالتياب
 والعبد

حضر عندهما الحاكم أبو بوشة أمينا
لسمع شهادة الشهود عند حضرة
الرجي فاذا سمع يخبر القاضي بذلك
فيقضي القاضي بأخبار امينه وحده
كذافي القيمة وماله في الخانية (فان
تذكر) اذ اراه ابا ان لم تكن حاضرة
(ذكر قيتها) وقال القمي أبو الليث
يشترط مع بيان القيمة ذكر الكورة
والأثره وقال القاضي نقر الدين
ومصاحب الدخيرة فيها وان كان
العين عا. وادعى ان يد المدعي
سلبه فانكره ان بين المدعي قيمته
وصفته سمع دعواه وتقبل بيته
وان لم يبين القيمة وقال غصبت مني
عن كذا وادري ايهالك أوفائهم
ولما أدري ايهكم كانت بمنه ذكر في
عامة الروايات سمع دعواه (وان
ادعى عازاد كحدوده) الاربعة
مناخا سواء كان مشهورا أولا واليه
مال أبو حنيفة وهو ظاهر الرواية
دليل ان كان مشهورا كدار الواسع
بالكوفة ودار الفضل بخاري
نكتفي بذكر هادون الحدود وهو
دواسا (وكنت ثلاثه) أي لو ذكر
ثلاثة من الحدود يكتفي بها خلافا
لغيره بخلاف ما دللنا في الزاوية
لأنه لا يدعى (و) ذكر (اسماء
أصحابها) وأصحابهم (ولا يذم من ذكر
المجد) أي ذكر جد صاحب المجد
(ان يكن) صاحبه (مشهورا) وان
كان مشهورا لا يذم من ذكره (و) ذكر
(انه) أي العقار (نبي يه) أي في يد
المدعي عليه ولا يحتاج الى هذا الغيد
في المذهب لانه مشاهد في البلد
(ولا تثبت اليد في العقار بتصادقهما)
بان ذكر المدعي ان العقار المدعي
في يد المدعي عليه وصديق المدعي عليه
في ذلك (بل) تثبت اليد (بينه أو علم
قاض) في الصحيح قال بعض المشايخ
يكفي التصديق (بخلاف المنقول) فانه تثبت فيه اليد بتصادقهما

مؤنة كسك وزعفران وقيل ما يختلف سعره في البلدان ماله جميل ومؤنة لا مانع بقصر (قوله وان
كان مما يتعسر نقلها) كذا في بعض النسخ وفي بعضها وان كان مما يتعسر نقله وهو الرافط هو الذي يتقابل
الممكن انما هو المتعسر لا المتعسر جوى وأقول المراد بالمكان لا مؤنة في نقله لا يمكن مطلقا لا يلزم
تكاليفه الاحضار مع الامكان ولو فيما له جل ومؤنة مع انه لا يلزمه وحيد شذوالتعسر بالمتعسر انما على
ان المراد بالتعذر هنا التعسر بان كان في نقله مؤنة وان ثبت كما في الدرر ابن السكال (قوله كترجى
والخشبة) وكذا اذا كان المدعى ودبعة لا يجبر على احضارها من لواجب فيها الخشبة لانها (قوله
بان لم تكن حاضرة) صوابه بان لم تكن قائمة به لا كما أوعيتهم جوى (وله ذكر كذا كورة لا يشترط
يعنى في الحيوان واحتماله في الاختيار وشرط السهوليات السن أيضا (قوله وصاحب الدخيرة
فيها) زار فيها بالدفع ما عساه ان يتوهم من عدم ذكره في الدخيرة بل في ذواته (قوله
وان لم يبين القيمة وقال غصبت مني الخ) واذا صحت دعوى الغصب بلا بيان القيمة فلا يصح دابن قيمة
الكل جملة فيما اذا ادعى اياها فخلعه الجنس والنوع والسفوف وان لم يذكر فيه كل على حد بالهرق
الاولى وقيل في دعوى السرقة يشترط ذكر القيمة ليعلم كونها نصب بافاس في غيره فلا يشترط وقد روى
الايداع لا يذم بيان مكانه سواء كان له جل أولا وفي الغصب ان له جل فلا يذم من بيانه لجهة الدعوى
والا لا تزيروا شرحه (قوله ذكر في عامة الروايات الخ) قال في السكالي لان الانسان ربما لا يعرف قيمة
ماله فلو طلب بيان القيمة لتعسر ربه قال في الدرر وفائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة
اليمين على الخصم اذا أنكر والجبر على الابان اذا أقر أو نكل عن ايمين فليتأمل فان كلام المكان لا يكون
كافيا لابهذا التحقيق انتهى أقول في هذا التحقيق نزلنا مخرج به فاضحان عن شمس الائمة المحل ان
الجهالة كما تمنع قبول البيينة تمنع الاستحلاف الا اذا تهم القاضي وصى اليتم اوقم الوقف انتهى وحيد
ذيت ما ذكره والحفي ان هذه الدعوى والبيينة تقبل في حق الحبس فيدعى المدعي عليه حتى يبره
لتشهد البيينة على عينه فلو قال لا اقدر عليه حبس فدر ما لوفد راحضه ثم ينسب عليه بعينه يعني بعد
الجبر على بيان القيمة وفي الخانية قدر الحبس شهرين جوى (قوله انه سمع دعواه) فالجهالة في الدعوى
وفي الشهادة تمنع الحجة الا في الغصب والسرفقة والزهرن كافي الاشياء بغير هذا الغلط وهذا لا يذم ما سبق عن
الدرر ولا يتم حيثما ذكره السيد الحموي في الزر عليه بكلام فاضحان (قوله وان ادعى عقارا) اسلم ان البناء
والخلل من المنفولات وانه لا شععه فيها اذ ايعا بلا عرصه فان ييعا معها وجبت فيها عا وبلا غلط
بعض العصريين فجعل الخيل من العقار جوى وقوله لا شععه فيها اذ ايعا بلا عرصه يميل على ما لا لم
تسكن الارض محكرة والا فالبناء بالارض المحكرة تثبت فيه الشععة لانه لماله من حق الارر التحق
بالعقار كما سيأتي في الشععة (قوله ذكر حدوده) والمصر والخلل والموضع وقيل ذكر الخلل والسوق
والسكك ليس بلانزم وذكر مصر والقريه لازم شرعا بلانية (قوله سواء) فان مشهورا (ولا) الا اذا عرف
الشهود والاربعينها لا يحتاج الى ذكر حدودها تنوير كما لو ادعى ثمن العقار لانه دعوى الدين حتمية در
عن الجبر (قوله وكنت ثلاثة) لان لا كثر حزم الكل زبلمى (قوله بخلاف ما راسلنا الخ) لانه
يختلف به المدعي ولا كذلك تركه ثم انما ثبت الغلط باقرار الشاهد من العواين ونظيره اذا ادعى
سواء بمن منقود فان الشهادة تقبل وان سبوا عن بيان حبس الثمن ولو ذكره ذلك رأينا موافقه
لم تقبل وكما يشترط ذكر الحدود في الدعوى يشترط في الشهادة لانه بها يصير معلوما للقاضي (قوله
في الزاوية) صوابه في الزاوية (قوله ولا تثبت اليد في العقار بتصادقهما) لان اليد فيه غير مشاهدة
ولعله في يد غيره فانها لا تكون له ما ذريعة الى أخذها بحكم الحاكم عيني (قوله بل بينه الخ)
لان المدعي عليه لا يكون خصما الا اذا كان العقار في يده فلا يذم من اثبت يد المدعي عليه وهذا اذا ادعى
ملكه مطلقا ما في دعوى الغصب ودعوى الشراء من ذي اليد فلا يقترن بالبيينة لان دعوى الفعل كما صح

على ذي اليد تصح على غيره أيضا تنوير وشرحه عن البرازية (قوله وأنه يطالبه به) وليس المراد لفظ
 واطالبه به بل هو أو ما يفيد من قوله مرة لي عني حق وأما أصحاب الفتاوى كالتحليصة جعلوا اشتراطه
 قولاً ضيقاً فالصحيح على ما في الفتاوى عدم اشتراط المطالبة أصلاً كذا بخط شيخنا (قوله ليحب على
 القاضي اعانته) إلى قوله كذا في النهاية هذا وإن عزاه الشلبي إلى مسكين لا وجود له في غالب النسخ شيخنا
 (قوله وظني أنه لرفع احتمال التأجيل) إذ يجوز أن يكون رهناً فبقاؤه في يده مؤجل ببقاء الدين كذا بخط
 شيخنا (قوله فعلم من هذا أن هذا القيد) أي قيد المطالبة حموي (قوله ذكر وصفه) لأنه لا يعرف
 إلا به در (قوله ولو ادعى المحنطة الخ) ولا بد في دعوى المثليات من ذكر الجنس والنوع والصفة والقدر
 وسبب الوجوب كما في التنوير فلو ادعى كبر ديناً عليه ولم يذكر سبباً لم تسمع وإذا ذكر في سلم أعماله المطالبة
 في مكان عيناه وفي نحو قرض وغصب واستهلاك في مكان القرض ونحوه در عن البحر (قوله فقد قيل
 لا يصح) وقيل يصح كذا في النهاية لأن المدار على المعلومية وإن كانت بالوزن في المكيل شيخنا (قوله فإن
 أقر أو أنكر) ولو قال لا أقر ولا أنكر حبسه حتى يقرأ وينكر لأنه ظالم فجزاؤه الحبس در وكذا لو زعم
 السكرت بلا آفة عند الثاني خلاصة قال في البحر وبه أفتت لما ان الفتوى على قول الثاني فيما يتعلق
 بالضمائم نقل عن البدائع الأشبه أنه إنكار فيستخلف در (قوله قضى عليه) بلا طلب المدعى در (قوله
 حلف القاضي المدعى عليه) قيد بتخلف القاضي لأن المدعى عليه لو حلف بطلب المدعى يمينه بين يدي
 القاضي من غير استخلاف القاضي فهذا ليس بتخلف لأن التخلف حق القاضي كذا في القنية ولو اصاب لمحا
 على أن يحلف عند غير القاضي ويكون بريئاً فهو باطل وكذا لو اصاب لمحا أن المدعى لو حلف فالحصم ضامن
 للمال وحلف لم يضمن بحر وتنوير (قوله بطلبه) أعلم أنه لا تخلف إلا بعد الطلب عندهما في جميع الدعاوى
 وعند أبي يوسف يستخلف بلا طلب في أربعة مواضع في الرد بالعيب يستخلف المشتري على عدم الرضا به
 والشفيع على عدم إبطاله الشفعة والمرأة إذا طلقت فرض النفقة على زوجها الغائب تستخلف أنه لم يترك
 لها شيئاً ولا أعطاهم النفقة والرابع المستحق بحلف بالله تعالى ما بعث واجعهما على أن من ادعى ديناً على
 الميت يخلفه القاضي بلا طلب الوصي والوارث بحر وقوله بالله ما بعث فيه قصور والأولى أن يحلف بالله
 ما خرج عن ملكك ليشمل ما لو خرج عن ملكك بالبيع وغيره ثم أعلم أن المدعى عليه لا يجوز له الانكار مع
 علمه بالحق إلا في دعوى العيب فإن للبائع إنكاره ليقوم المشتري البينة عليه فيتمكن من الرد على بائعه وفي
 الوصي إذا علم بالدين ذكرهما في بيوع النوازل شرعية ليلية عن الأشباه (قوله أي المدعى) أشار به
 الشارح إلى أن إضافة الطلب إلى الضمير من قبيل إضافة المصدر إلى الفاعل بناء على ما ذكره حيث جعل
 الضمير للمدعى وهذا لا يتعين بل يحتمل عود الضمير للحلف وعليه فلا إضافة من إضافة المصدر للمفعول
 فيكون التقدير بطلب الحلف وحذف الفاعل للعلم به (قوله وإن لم يطلبه لا حلف عليه) لقوله عليه
 السلام لك يمينه فصار اليمين حقاله لا إضافة إليه بلام التأكيد وإنما صار حقاله لأن المنكر قصد اتوا حقه على
 زعمه بالانكار فكأنه الشارع من اتوا نفسه باليمين الكاذبة وهي الغموس إن كان كاذباً كما يزعم وهي
 أعظم من اتوا المال ولا يحصل للعالم الثواب بذلك كراهة تعالى وهو صادق على وجه التعظيم زيلعي
 (قوله ولا تردعين على مدع مطلقاً) أي سواء نكل الخصم أو لم ينكل (قوله وقال الشافعي الخ) لأن يمين
 المدعى عليه محتملة ويمين المدعى غير محتملة بل هي دليل على ظهور صدق دعواه فيحكم بها وإن أقوله عليه
 السلام لو أعطى الناس بدعواهم لا دعى ناس دماء رجال وأموالهم لكن البينة على المدعى واليمين على من
 أنكر لأن الألف واللام للاستغراق وليس وراءه شيء آخر حتى يكون على المدعى ولأنه عليه الصلاة والسلام
 قسم بينهم ما والقسمه تنافي الشركة عني وقوله أن الألف واللام للاستغراق لأن لام التعريف تحمل على
 الاستغراق وتقدم على تعريف الحقيقة إذ لم يكن هناك معهود وقوله ليس وراءه شيء آخر أي ليس وراء
 الجنس شيء آخر من أفراد ذلك الجنس فيكون المعنى أن جميع الأيمان على المنكرين فلورداً اليمين على المدعى

(و) ذكر (أنه يطالبه) به ليحب على
 القاضي اعانته وقيل لأن المطالبة
 حقه وفيه اشتباه وظني أنه لدفع
 احتمال التأجيل وأعلم أن الدين إذا
 كان وزنياً لا بد أن يمين القدر
 والجنس كما في الكيسلي وإذا كان
 مضروباً لا بد أن يمين نوعه نحو بخاري
 الضرب وإن كان في البلاد نفود
 مختلفة لا بد أن يمين نوعه وصفته بأنه
 جيد أو ردي كذا في النهاية (به) أي
 ذكر المدعى أنه يطالب المدعى عليه
 بالعقار أي بتسليمه إليه لأنه يحتمل أن
 يكون رهناً في يده أو محبوساً بوجه
 شرعي في يده وإنما يزول هذا
 الاحتمال بالمطالبة وهذا قالوا في
 المنقول يجب أن يقول في يده بغير حق
 كذا في الكافي فعلم من هذا أن هذا
 القيد يراد في المنقول أيضاً (وإن
 كان) المدعى (ديناً) في الذمة (ذكر)
 المدعى (وصفه) وأنه يطالبه به
 ولو ادعى المحنطة بالأمنا وبين
 أو صافها فقد قيل لا يصح (فإن
 صحت الدعوى سأل) القاضي (المدعى
 عليه عنها) أي عن الدعوى (فإن أقر)
 المدعى عليه (أو أنكر فبرهن المدعى
 قضى عليه) لكن في الأولى بالأداء
 فقط وفي الثانية بالأداء وللزوم
 فيمنع ذلك لا يكون قضاء بل مجازاً في
 الأولى حقيقة وفي الثانية (والا) أي
 وإن لم يبرهن بأن يحجز عن البينة
 (حلف) القاضي المدعى عليه (بطلبه)
 أي المدعى الحلف وإن لم يطلبه
 لا حلف عليه (ولا تردعين على مدع)
 مطلقاً وقال الشافعي إذا لم يكن للمدعى
 بينة أصلاً وحلف القاضي المدعى عليه
 فنسكل يرد اليمين على المدعى فإن
 حلف قضى له والألا

لزم المخالفة لهذا النص فقد حصل الاستدلال بالحديث من وجهين جوي عن تكلمة قاضي زاده (قوله وكذا اذا اقام المدعى شاهدا واحدا الخ) لما روى انه عليه السلام قضى باليمين مع الشاهد ولما روىناه وما رواه ضعيف رده يحيى بن معين ولا يرويه ربيعة عن سهيل بن صالح وانكره سهيل فلا يبقى جملة بعد ما انكره الراوى فضلا عن ان يكون معارضنا للصحاح المشاهير عني (تتمة) طلب من القاضي ان يخلف المدعى انه محق او يخلف الشهود انهم صادقون او محققون في شهادتهم لا يصحبه ولو علم الشاهدان القاضي بحلقة له الامتناع عن اداء الشهادة تنوير وشرحه عن البرازية (قوله الا ان يكون تاريخ ذي اليد اسبق) بخلاف ما اذا ادعى الخارج الملك المطلق وذو اليد الشراء من فلان وبرهنا وارخا وتاريخ ذي اليد اسبق فانه يقضى للخارج بحر عن الظهيرية (قوله اما اذا ادعى ذو اليد النتاج) لان بينة ذي اليد في النتاج تثبت اولية الملك (قوله وارخا تاريخا وتاريخ ذي اليد اسبق) مقتضى التقييد بسبق تاريخ ذي اليد انه عند عدم سبقه لا يتضى لذى اليد بل للخارج فعلى هذا لا فرق في انه يتضى لذى اليد عند سبق تاريخه وللخارج عند عدم سبق بين الملك المطلق وغيره فلا يكون التقييد بالملك المطلق في كلام المصنف احترازا حينئذ لما علمت من ان القضاء بينة الخارج في انك المطلق مقيد بعدم سبق تاريخ ذي اليد وكذا ان قضاء بينة ذي اليد في غير الملك المطلق كالنتاج ونحوه مقيد بسبق تاريخه فلو حذف المصنف التقييد بالملك المطلق وأبدله بقوله ان لم يسبق تاريخ ذي اليد لكان أولى (قوله فان في هذه الفصول تسيل بينة ذي اليد) بالاجماع اذا كان سببا لا يتكررعني مثل غزل النطن والسكن وحلب اللبن وان كان يتكرركلبناء والغرس يقضى للخارج وان سبق تاريخ ذي اليد (قوله وقال الشافعي الخ) لان بينة ذي اليد نأ كدت باليد فصار كما اذا اقاما البينة على النتاج وعلى نكاح امرأة والمرأة في يد أحدهما فانه يكون أولى وكذا لو ادعى أمة وادعى كل واحد منهما انها أمته دبرها واعتقها واستولدها واما بينة كانت بينة صاحب اليد أولى وانما ان بينة الخارج اكثر اثباتا واظهارا لان قدر ما اثبتته اليد لا تثبت بينة ذي اليد اذا لا دليل مطلق الملك بخلاف النتاج لان اليد لا تدل عليه وكذا على الاتفاق واخويه وعلى الولاء الثابت بها زيلعي وبحرف وقوله وعلى الولاء الثابت بها أى الثابت بالاتفاق واخويه فاني بعض النسخ من تنية الضمير تحريف (قوله يقضى بينة ذي اليد مطلقا) أى في الملك المطلق شيخنا لانه المختلف فيه بيننا وبين الشافعي لماسبق من انه في غير الملك المطلق يقضى لذى اليد بالاجماع وعلى هذا فعني الاطلاق انه لا فرق عنده في القضاء لذى اليد في الملك المطلق بين ما اذا كان تاريخ ذي اليد اسبق ام لم يكن (قوله وقضى بمال المدعى) الاولى ان يقال بالمدعى جوى (قوله ان نكل مرة) لان النكول بذل او اقرار فيه شبهة البذل فلا يوجب شيئا بالقضاء بحر عن الزيلعي من باب التحالف ولا بد ان يكون النكول في مجلس القاضي وهل يشترط القضاء على فور النكول خلاف ولم ارفيه ترجيحاً ولو قضى عليه بالنكول ثم اراد ان يخلف لم يلغف اليه والقضاء على حاله درر فبلغت طرق القضاء ثلاثا وعدها في الاشياء سبعاً بينة وافرار وعين ونكول عنه وقسامة وعلم قاض على المرجوح والسابع قرينة قاطعة كان ظهر من دار خالية انسان خائف معه سكن بلوث بدم فدخلوها فورا فوجدوا مذبحا حيينه اخذ به اذ لا يمتري احدا نه فانه ولوشك فيما يدعى عليه ينبغي ان يرضى خصمه ولا يخلف تحمرا عن الوقوع في المحرام وان أبى خصمه الاخلفه ان اكبر رأيد ان المدعى مبطل حلف والا لبرازية وتقبل البينة لو اقامها بعد يمين المدعى عليه كما تقبل بعد القضاء بالنكول خاتية وهو الصحيح لقول شريح اليمين الفاجرة أحق ان ترد من البينة العادلة ولان اليمين كالخلف عن البينة فاذا جاء لاصل انتهى حكم الخلاف ويظهر كذبه باقامتها لو ادعاه بلا سبب حتى يحنث في عيینه وان ادعاه بسبب خلف انه لا دين عليه ثم اقامها على السبب لا يظهر كذبه لجوارانه وجد القرص ثم وجد الابراء أو الايفاء وعليه الفتوى در عن الفضولين وغيرها (تتمة) الصبي العاقل المأذون له أن يستخلف ويقضى عليه بالنكول ولا يستخلف الاب في مال الصبي ولا الوصي في مال اليتيم ولا المتولى في مال الوقف

وكذا اذا اقام المدعى شاهدا واحدا وعجز عن اقامة شاهدا آخر فانه يرد اليمين عليه ان حلف قضى له بما ادعى وان نكل لا يقضى له بشئ (ولا بينة لذى اليد في الملك المطلق) أى لا تعتبر (وبينة الخارج أحق) وأولى يعني لو ادعى الخارج داراً أو منقولاً ملكاً مطلقاً وذو اليد ادعاه كذلك وبرهنا ولم يورخا أو أرخا تاريخاً واحداً لا تقبل بينة ذي اليد ويقضى للخارج الا ان يكون تاريخ ذي اليد اسبق فيمنه يقضى لذى اليد وقوله وبينة الخارج لذى اليد وقوله ولا بينة لذى اليد والمراد بيان لقوله ولا بينة لذى اليد والمراد بالمطلق ان يدعى ان هذا ملكي وسكت عن السبب اما اذا ادعى ذو اليد النتاج أو ادعى ان في الملك من واحد واحد هما قابض أو ادعى الشراء وارخا تاريخاً وتاريخ ذي اليد اسبق فان في هذه الفصول كذا في المبسوط ذي اليد بالاجماع كذا في المبسوط لشيخ الاسلام وقال لشافعي يقضى بينة ذي اليد مطلقا (وقضى بمال المدعى) (ان نكل) المدعى عليه (مرة) صريحا (بلا أخلف) أى بان قال لا أخلف وهو النكول المحقق في (اوسكت) وهو النكول المحكي اذا علم انه لم يكن من خرس أو صم أو طرش في الصحيح وعند الشافعي لا يقضى به بل يرد اليمين على المدعى فان حلف المدعى أخذ المال وان أبى انقطعت المنازعة بينهما

والنسب فان مجهولية نسب المدعى رقة ونسبه شرط صحة الدعوى شيخنا قلت ولماذا قال الشيخ في جانب
دعوى الولاء بان ادعى رجل على آخر ان له عليه ولا عتائه أو مولاة والعكس انتهى ولم يقيد بالمجهول
وانما لا يحلف في الاشياء الستة عنده لان النكول بذل ويا حجة اذ لو جعل على الاقرار لا كذبناه في الانكار
ولو جعل بذل لا انقطع الخصومة بل انكذب فكان هذا أولى صيانة لاسلم عن ان يظن به الكذب
وهذه حقوق لا يجرى فيها البذل فلا يقضى فيها بالنكول كالتصاص في النفس بخلاف الاموال وذلك لان
المرأة لو قالت مثلاً لا نكاح بيني وبينك ولكن بذلت نفسي لك لم يصح كلامها ولو قال في دعوى الولاء
عليه لست أنا مولاة أو أنا حر أو معتق فلان آخر ولكن أبحث له ولائاً لا يكون له عليه ولا وكذا سائر
الأمثلة فالمحاصل أن كل محل يقبل الإباحة بالأذن ابتداء يقضى عليه بنكوله وما لا فلا ولا بذل قطع
الخصومة بدفع ما يدعيه المخضم غناية وفي الدرر إشارة إليه وكلام الزبلي يقتضي عدم اشتراط الدفع
حيث قال ومعنى البذل ترك المنع وما في البحر عن الظهيرية يشهد لما ذكره الزبلي حيث فسره بترك
المنازعة والأعراض عنها لا يقال إن إباحة حنيفة ترك الحديث المشهور وهو قوله عليه السلام واليمين على
من أنكر باز أي وهو لا يجوز لانه لم ينصف وجوب اليمين فيها لكنه يقول لما تقدم اليمين فأنتهى وهو القضاء
بالنكول لكونه بذلاً لا يجزى فيها استطت كستوط الوجوب عن معذور لا يتحقق منه أداء الصلاة لفوات
المقصود غناية (قوله وعندهما يستحلف) لان هذه حقوق تثبت بالشهادات فيجوز فيها الاستحلاف
كالاموال بخلاف الحدود وهذا لان فائدة الحلف ظهور الحق بالنكول والنكول اقرار لان الحلف لما
وجب فتركه دليل على انه باذل أو مقرر ولا يمكن ان يجعل باذلاً لان النكول يعتبر من المأذون والمكاتب
وهما لا يمكن البذل فيجعل مقرض ضرورة والاقرار يجزى في هذه الاشياء لكنه اقرار فيه شبهة لانه
سكوت في نفسه والسكوت محتمل فلا يكون حجة فيما يسقط بالشهادات واللعان حد الا زواج فأنبهه حد
القذف درر والجواب عن قول الصاحبين ان النكول يعتبر من المأذون والمكاتب وهما لا يمكن ان
البذل الخ ان يقال انما جاز من المكاتب والعبد والصبي المأذون لهما لان فيه ضرورة فيدخل تحت
الأذن في التجارة كالضيافة السيرة واعلم ان الاختلاف في التحليف في الاشياء المذكورة اذا لم يقصد بها
المال كما اذا ادعت انه تزوجه أو ملقها قبل الدخول ولذا عليه نصف المهر يحلف فان نكل قضى بنصف
المهر اجماعاً حموى عن البرازية ومثله في الشرع لئلا يهين الموأهب وتحصل من كلامهم ان الاختلاف بين
الامام وصاحبيه في الاستحلاف وعدمه يثبت على الاختلاف في النكول هل هو بذل أو اقرار (قوله
ادعت على زوجها انه قذفها بالزنا الخ) قصر التصوير على ما اذا كانت الدعوى من جانبها المسبق من
عدم تحقق الدعوى في اللعان من المجانبين وكذا في حد القذف ولهذا قصر الشارح الدعوى فيه على
المقذوف حيث قال ادعى على آخر انك قد قذفتني (قوله لا يستحلف اجماعاً) يرده عليه ما في البدائع
من قوله وأما في دعوى القذف اذا حلف على ظاهر الرواية فنكل يتخفى بالحج في ظاهر الاقوال لانه
بمنزلة القصاص في الطرف عند أبي حنيفة وعندهما بمنزلة النفس وقال بعضهم بمنزلة سائر الحدود
لا يقضى فيه بئس ولا يحلف وقبل يحلف ويتخفى فيه بالتعزير دون الحد كما في الرقة يحلف ويتخفى بالمال
دون القطع شرعاً لئلا يهين أي زنا نفسه كما في الدرر (قوله فادعى العبد انه قد زنى)
وهل يصير العبد قاذفاً مولاة بهذا الكلام في أدب القاضي إشارة إليه فانه قال وقد أتى بالذي علقه عليه
ولم يقل انه زنى تحمراً عن ذلك وذكر في الحدود رجل قذف غيره فقال رجل آخر للقاذف هو كما قلت يصير
الثاني قاذفاً انتهى (قوله استحلف المولى) أي على السبب بالله ما زنت بعدما حلفت به متق عبدك هذا
بحرر عن الخاتبة (قوله قال القاضي الامام فخر الدين) الحسن بن منصور بن أبي القاسم محمود بن عبد
العزيز الاوزجندی الغرغانى المعروف بقاضيان صاحب الفتاوى تفرقه على جماعة من الكبار منهم
أبو اسحاق بن علي المرغيناني وتفرقه عليه جماعة من الكبار منهم أبو اسحاق شمس الأئمة محمد بن عبد

وعندهما يستحلف به بئس فيها
(ولا) يستحلف في (حد ولعان)
صورة اللعان ان امرأه ادعت على
زوجها انه قذفها بالزنا وعليك
اللعان وهو منكرو صورة الحداد
على آخر انك قد قذفتني بالزنا وعليك
الحسد وهو ينكر في الصورين
لا يستحلف اجماعاً الا اذا تضمن حقا
بان علق بئس به بالزنا وقال ان
زنت فانكر فادعى العبد انه قد زنى
ولا يثبت له عليه استحلاف المولى حتى
اذا نكل يثبت له في حد الزنا كذا
في أدب القاضي الامام فخر الدين) فانه قد

(رحمه الله)

الستار الكردى توفى يوم الاثنين خامس عشر شهر رمضان سنة خمس مائة واثنتين وتسعين رحمه الله عني
(قوله الفتوى على انه يستخلف) واختار المتأخرون انه ان كان المكرمة معتنا يستخلف اخذ بقولهما وان
كان مظلوما لا يستخلف اخذ بذهب الامام زيلعي صورة الاستخلاف على قولهما ما هي بزوجته الى وان
كانت زوجة الى فهي طالق بائن لانها لو كانت صادقة لا يطل النكاح بمجموده فاذا حلف بتبقي معطلة
وقال بعضهم يستخلف على النكاح فان حلف يقول القاضي فرقت بينكما بجرع الخيانة (قوله وهى
سبعة) يعنى المختلف فيه فلا يراد بها تسعة باعتبار الحد والامان لان عدم التحليف فيها مجمع عليه عني
(قوله ويستخلف السارق الخ) قيد بمحدود لانه لا يبرأ من بقية الحدود ولا يستخلف فيها بالاجماع بجرع
ويخلف في التعزير كما في النذر معلل لانه محض حق العبد وهذا التعليل موافق لما سيحكي منه في اوائل كتاب
الصلح لكنه مخالف لما سبق منه في فصل التعزير من ان حق العبد غالب فيه وللهذا قال المولى عزى
فبين كلاميه تدافع ظاهر (قوله ضمن المسروق) لان المال يجب بالشبهة عني (قوله ولم يقطع) لان
المنوط بفعلة شيئا للضمان ويعمل فيه بالنكول والقطع وهو لا يثبت به فصار كما اذا شهد عليه رجل
وامرأتان بجرع وقوله كما اذا شهد عليها أى على السرقة فيقضى بشهادة الرجل والمرأتين بالنسبة للضمان
المال دون القطع (قوله اذا ادعت المرأة طلاقا) ولا فرق بين ان تدعى المهر أو نفقة العدة بجرع عن
الخيانة (قوله والتقييد بقبل الوطء اتفاقا الخ) لكن فائدة تعيين صورة المسئلة في الطلاق قبل الوطء
هى تليم ان دعوى المهر لا تنفوت بين ان تكون الدعوى في كل المهر او نصفه وسواء كان دعوى
المهر في صورة الطلاق أولا كذا في مفتاح الكنز جوى (قوله لان الاستخلاف يجري في الطلاق)
أى بالاجماع كما ذكره از بلى وكذا في النكاح اذا ادعت الصداق او النفقة لانه دعوى المال ثم ثبت
المال به كقوله ولا يثبت النكاح وكذا يستخلف في النسب اذا ادعى حقا كالارث والحجر والنفقة والعق
بسبب الملك وامتناع الرجوع في المبة الخ ونما يستخلف في النسب المجرع عندهما اذا كان يثبت باقراره
كالاب والابن في حق الرجل بخلاف المرأة لان في دعواها الابن تحميل الذنب على الغير (قوله وجا حد
القوط) أى منكر القصاص بان ادعى عليه رجل قصاصا عني (قوله هذا عند أى خفيفة) لان
النكول بذل وانما يجوز في الطرف ولا يجوز في النفس الا ترى انه لو قتله بأمره يجب عليه القصاص
في رواية ولو قطع يده بأمره لا يجب عليه شئ عني والمنفى وجوب الضمان فلا ينافى انه اتهم ولهذا قال في البحر
ولو قال افطع يدي فقطعه لا يجب الضمان اعمالا للبذل الا انه لا يباح لعدم الفائدة وفي كيفية الاستخلاف
على القتل روايتان في رواية يستخلف على الحاصل بالله ماله عليك دم ابنه أو أبيه أو وليه فلان وفي رواية
يستخلف على السبب بالله ما قلت بجرع (قوله وعندهما يلزمه الدية فيهما) ولا يقضى بالقصاص لان
النكول اقرار فيصيح لا يجاب المال دون القصاص وعند الثلاثة يقصص فيهما بعد حلف المدعى عني (قوله
ولو قال المدعى الخ) فيد بقوله المدعى لانه لو كان له بينة عادلة حاضرة ولم يخبر القاضي بها فهو مخير بين
الاستخلاف واقامة البينة بجرع القنية (قوله حاضرة) فلو كانت خارج المصر يخلف بالاجماع عني
(قوله في المصر) قيد بالمصر وان كان اطلاق كلام المصنف متناولا لما لو كانت حاضرة في المجلس لانه
المختلف فيه قال في البحر اطلق في حضورها فشمحل حضورها في مجلس الحكم ولا خلاف انه لا يخلف
وحضورها في المصر وهو محل الاختلاف انتهى (قوله لم يستخلف) لان ثبوت الحق أى حق الاستخلاف
مرتب على الجرح عن اقامة البينة فلا تكون حقه دون عني أى فلا تكون اليمين حقه دون الجرح (قوله
خلافا لابي يوسف ومحمد) لان اليمين حقه بالمحدث الذي مضى ذكره فله ذلك اذا طلبه عني وأراد
بالمحدث قوله عليه الصلاة والسلام لا يسأل ألك بينة فقال ألك بينة فقال لا فقال عليه الصلاة
والسلام لا يمينه فقال يخلف ولا يسألني فقال عليه الصلاة والسلام ليس لك الا هذا شاهدك او يمينه
لكن ظاهر قول العيني لان اليمين حقه بالمحدث الذي مضى ذكره انه ذكره هو وليس كذلك وانما ذكره

الزعموى على انه يستخلف انما
في الإتياء الستة) فان قيل كيف
تكون هذه المسائل ستة وهى
سبعة قلنا مرمية الولد تابعة لثبوت
النسب (ويستخلف السارق) فيما
اذا ادعى رجل على آخر انه سرق منه
كذا (فان نكل) عن اليمين (ضمن)
المسروق (ولم يقطع) يده (و) يستخلف
انزوج اذا ادعت المرأة طلاقا
الوطء فان نكل ضمن نصف المهر
والتعقيد بقبل الوطء اتفاقا لان
الاستخلاف يجري في الطلاق مطلقا
(و) يستخلف (جا حد التوفد فان نكل
في) قبل (النفس) فلا قصاص
ولا دية ولكن (حبس حتى يقر
او يخاف وان) نكل (فيما دونه)
أى فيما دون النفس (يقصص) منه
هذا عند أى خفيفة وعندهما يلزمه
الدية فيهما ولا يقضى بالقصاص
(ولو قال المدعى الخ) يمينه حاضرة
في المصر (وطالب اليمين لم يستخلف)
خلافا لابي يوسف ومحمد

الز يلقى فكانت هذه الحوالة غير صحيحة فان قلت يحتمل انه عني به ما ذكره هو من قوله عليه الصلاة والسلام البينة على المدعى الخ وقوله عليه الصلاة والسلام لو اعطى الناس بدعواهم الخ قلت لا يصح اذ ليس في هذين الحديثين ما يفيدان اليقين حقه لان ذلك انما يستفيد من الحديث الاخر لا شمله على لام التملك الا ترى الى قول الز يلقى فصار اليقين حقه لا ضافته اليه بلام التملك ولا وجود لازم التملك في غيره (قوله في رواية) أى عن محمد والحاصل كما في البحر انه اختلف النقل عن محمد فمنهم من ذكره مع أبي يوسف كالشارح والمخالف ومنهم من ذكره مع الامام كالحاموي (قوله ولكن قيل لمحه اعطه كفيلا الخ) هذا اذا قال لي بينة حاضرة وان قال ليس لي بينة او شهودي عيب لا يؤخذ منه كقيل لعدم الفائدة في التكفيل لان الغائب كالمسالك من وجه وليس كل غائب آتيا ويملكه الاستخلاف في الحال فلامه عني للاشتغال بالتكفيل ز يلقى (قوله وهذا استحسان) نظر المدعى وليس فيه كثير ضرر بالمدعى عليه لان المحضر واجب عليه اذا طلبه حتى يعدى عليه ويشخص الى القاضي ويحال بينه وبين أشغاله فيصعح التكفيل باحضاره بمجرد الدعوى كاستخلافه بمجرد الدعوى والقياس انه لا يلزمه التكفيل لان الحق لم يجب عليه بعد بخلاف ما بعد اقامة البينة ز يلقى وقوله حتى يعدى عليه أى حتى يعان المدعى على المدعى عليه شيئا (قوله وقال له استخلافه) لا حاجة اليه للاستغناء عنه بما سبق من قوله عقب قول المصنف لم يستخلف خلافا لابي يوسف ومحمد في رواية (قوله معروف الدار) ليس المراد مطلق المعرفة الشامل لما لو كانت بالكرامه فذا قال في البحر وفسره أى الثقة في البرازية بأن يكون له دار وحانوت ملكه انتهى قال في الصغرى وينبغي ان يكون الفقيه ثقة بوظائفه بالاوقاف وان لم يكن له ملك في دار وحانوت لانه لا يتر كها ويهر ب وفسره في شرح المنظومة بأن يكون معروف الدار معروف التجارة ولا يكون محو حامعروفا بالخصوص وان يكن من أهل المسر لا غريبا انتهى والحاصل ان المدار على الامن من الهروب (قوله والتقدير بثلاثة أيام الخ) وفي قضاء الصغرى تأقيت الكفالة بثلاثة أيام ونحوها ليس لاجل انه يبرأ الكفيل عنها بعد الوقت فان الكفيل الى شهر لا يبرأ بعد مضي الشهر بل لتوسعة الامر على الكفيل حتى لا يطالب الكفيل الا بعد مضي شهر لكن لو تجمل الكفيل يصعح وله ان يطالب وكفلا بالخصوص كما في البحر عن الكافي حتى لو غاب الاصيل يقيم البينة على الوكيل وان اعطاه وكفلا له ان يطالبه بالكفيل بنفس الوكيل وان اعطاه كفيلا بنفس الوكيل له ان يطالبه بالكفيل بنفس الاصيل لو كان المدعى دينيا وان كان المدعى منقولا له ان يطلب منه مع ذلك كفيلا بالعين ليحضرها وان كان عتارا لا يحتاج الى ذلك لانه لا يقبل التغيب وصح ان يكون الواحد كفيلا بنفسه وكفلا بالخصوص لان الواحد يقوم بهما جرو علم انه ينبغي ان يشترط في الوكيل ما سبق في الكفيل من كونه ثقة معروف الدار وفي البحر عن الصغرى لو ابي اعطاء الوكيل بالخصوص لم يجبر اه ثم قال وفي الصغرى لو غلب وضع المنقول على يد عدل ولم يكن كفيل بنفس فان كان المدعى عليه عدلا لا يحميه القاضي ولو كان فاسدا يحميه وفي العقار لا يحميه الا في الشجر ان الذي عليه الثمر لان الثمر على انتهى قال في البحر وظاهره ان الشجر من العقار وقد منا خلافاه وأقول نقل الحموي عن المقدسي التصريح بأن الشجر عقار (قوله بين الحامل والوجه) تقول تحمل الرجل خولا من باب قعد فهو حامل أى ساقط الناهة لاحظه شيخنا عن المصباح والوجه ان يكون له حظ ورتبة اه (قوله وانما زدنا قولنا في المصالح) قال الحموي في القنية ما يحالعه (قوله لازمه المدعى) بنفسه أو أمينه در (قوله مسافرا) تفسيره يري باجذف اداة تفسير تسامحا حموي فالتقدير ولو كان غريبا أى مسافرا (قوله وكذا لا يكفل الا في آخر المجلس) دفعنا للضرر عنه حتى لو علم وقت سفره يكفل اليه وينظر في زيه ويستخبر رفقاءه أى عن سفره لو انكره المدعى در عن البرازية (قوله واليمين بالله) لما روى عن ابن عمر انه عليه السلام سمع عمر يحلف بأبيه فقال ان الله ينهاكم ان تحلفوا بأبائكم فان كان حاله ان يحلف بالله

في رواية (و) لكن (قيل لمحه اعطه كفيلا بنفسك بثلاثة أيام) وهذا استحسان وبه أخذ أبو حنيفة وقال له استخلافه وجب ان يكون الكفيل ثقة معروف الدار والثقة في حاضرة عندنا خلافا للشافعي والتقدير بثلاثة أيام مروي عن أبي حنيفة وهو الصحيح كذا في الكافي وفي النهاية وعن أبي يوسف انه يأخذ كفيلا الى مجلس القاضى مجلس آخر وهو حسن وذكر في الفتاوى الحنافية هو الصحيح وذكر شمس الأئمة الحلو في انه يهوض الى رأى القاضي ولا فرق في الظاهر بين الحامل والوجه والمخير من المال والتحضير وعن محمد بن الحنفية اذا كان معروف والمال حقاير والظاهر من حاله انه لا يخفى نفسه بذلك القدر من المال لا يبرأ على اعطاه كفيل وانما قيد بقوله لي بينة حاضرة لانه لو قال لا بينة لي او شهودي عيب يستخلف اتعافا وانما زدنا قولنا في المجلس لا يجبر أحدكم اذا حضر البينة في المجلس لا يجبر أحدكم باي بين حنيفة بالاتفاق (فان ابي) المدعى عليه اعطاه الكفيل بنفسه (لازمه) المدعى (اي داره) حيث (لازمه) المدعى عليه حتى لا يغيب (وله) (سار) المدعى عليه (غريبا) مسافرا كان المدعى عليه (اي مقدر دار) مجلس (لازمه) المدعى (وكذا لا يكفل الا في آخر المجلس) (واليمين) المتعبد بان يحلف بالله تعالى

أولهم رواد البخاري ومسلم وأحمد وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال قال صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا
 إلا بالله ولا تحلفوا إلا وأنتم صادقون رواد النسائي عيني وعن ابن مسعود لأن أحلف بالله كاذباً خير من أن
 أحلف بغيره صادقاً اتفاني وفي الخزانة واليمين بالله ذكر اسمه تعالى وهو أن يقول والله انتهى وظاهره أنه
 لو حلف بالرحمن أو الرحيم لا يكون عينا قال في البحر ولم أره صريحا ورده العلامة المقدسي على ما نقل عنه
 المحوى بأنه قصور لوجود النص على خلافه فقد ذكر في كتاب الأيمان أنه لو قال أو الرحيم أو القادر
 فكل ذلك عيني ويدل عليه قولهم فيما إذا غلط بك كرافعة يحترز عن الاتيان بالواو وثلاث تكرار اليمين ونصوا
 هنا في تحليف الأخرس أن يقال له عهد الله عليك ولا فرق بينه وبين الصحيح بل صرح بهذا في الصحيح
 وصح في روضة القضاء بأن الرحمن الرحيم وسائر أسماء الله تعالى تكون يمينا انتهى (تنبيه) تحليف
 الأخرس أن يقول له القاضي عليك عهد الله وميثاقه أن كان كذا وكذا إذا أومأ برأسه أي نعم صار
 حالفا ولو أصر أيضا كتب له ليحيب بخطه أن عرفه والافشاشارة ولو أعى أيضا فأبوه أو وصيه أو من
 نفسه القاضي در عن شرح الوهبانية وإذا استخلف الوصي ونحوه يستخلف على العلم وهذا يستثنى من قولهم
 الاستخلاف لا تجزى فيه النيابة (قوله لا بطلاق وعناق) لأن التحليف بهما حرام در عن الخاتبة بل
 في القهستاني عن المخمرات اختلفوا في كفره إذا قال حلفه بالطلاق فلو حلف بالطلاق أنه لا مال عليه
 ثم برهن المدعي على المال أن شهدوا على السبب كالأقراض لا يفرق وإن شهدوا على قيام الدين يفرق
 لأن السبب لا يستلزم قيام الدين وقال محمد في الشهادة على قيام المال لا بحث لاحتمال صدقه خلافا لابي
 يوسف در عن شرح الوهبانية لأشربلالي (قوله إلا إذا الخ المحض الخ) حكاه في الهداية بقيل فظاهره أنه
 خارج عن ظاهر الرواية فما كان ينبغي للؤلؤ ذكره في المتن لأنه موضوع لظاهر الرواية مع أنه ضعيف
 أيضا لما في الخلاصة والتحليف بالطلاق والعناق والأيمان المغلطة لم يحوزه أكثر مشايخنا انتهى
 وفي التتارخانية الفتوى على عدم التحليف بالطلاق والعناق انتهى وفي منية المفتي وإن مست إليه
 الضرورة يقتضي أن أرى فيه للقاضي بحر (قوله فحينئذ يحلف بهما) لقلة المسألة باليمين بالله وكثرة
 الامتناع عن الحلف بالطلاق جوى (قوله لا يقضى القاضي بالنكول) لأنه امتنع عما هو منهى عنه
 شرعا زيلعي (قوله وإذا قضى لا ينفذ قضاؤه) أعلم أن سياق كلام الشارح يقتضي أن عدم نفاذ القضاء
 حتى على القول بأنه يجوز التحليف بالطلاق إذا ألح المحض وهذا هو الظاهر أيضا من كلام الزيلعي ونصه
 وقال بعضهم يسوغ للقاضي أن يحلف بهما إذا ألح المحض لكن إذا نكل لا يقضى عليه بالنكول ولو قضى
 عليه بالنكول لا ينفذ انتهى ويخالفه ظاهر ما في الخزانة حيث قال فلو حلفه القاضي بطلاق فنكل
 وقضى بالمال لا ينفذ على قول الأكثر ولهذا قال في البحر وظاهره أي ظاهر التقييد بالاكتران من قال
 بالتحليف بهما قال يقضى بالنكول لأن التحليف بهما جاء بالنكول فيقتضى به والافلا فائدة الخ وفي الدر
 عن مصنف التنوير أنه اعتمد ما في البحر من أنه يقضى بالنكول عن الحلف بالطلاق لكن نقل السيد
 المحوى عن العلامة المقدسي ما خصه أن فائدة التحليف بهما على القول بأنه يجوز أن كان لا يقضى
 عليه بالنكول اطمئنان خاطر المدعي إذا حلف فرجما كان مشتبه عليه الأمر لسيان ونحوه فإذا حلف له
 بهما صدقه انتهى (قوله وتغلط بك أوصافه) لأن منهم من يمنع عن اليمين بالتغليظ ويتجاسر
 عند عدمه فيغلظ عليه لعله يمنع عني فلو غلط فحلف من غير تغليظ ونكل عن التغليظ لا يقضى عليه
 بالنكول لأن المقصود بالحلف بالله وقد حصل زيلعي (قوله بغير حرف العطف) تحترز عن تعدد الأيمان
 عليه مع العاطف لأن المستحق يمين واحدة (قوله وله أن يزيد الخ) أي للقاضي لأن الاختيار في صفة
 التغليظ بالزيادة والنقصان إلى القضاء بحر عن الخزانة (قوله إلا أنه يحتمل) أي عن العطف (قوله
 لا برمان ومكان) لأن في التغليظ بالزمان تأخير حق المدعي في اليمين إلى ذلك الزمان قال العلامة المقدسي
 كذا في المكان لأن فيه التأخير إلى الوصول إلى ذلك المكان المغلظ به فلا يشرع كذا في التبيين والكافي

(لا) أن يحلف (بطلاق وعناق) إذا
 ألح المحض (فحينئذ يحلف بهما ومع
 ذلك إذا نكل لا يقضى القاضي
 بالنكول وإذا قضى لا ينفذ قضاؤه
 (وتغلط) أي تأكد اليمين (بذكر
 أوصافه) مطلقا أي بذكر
 أوصاف الله تعالى بغير حرف العطف
 نحو قوله قل والله الذي لا اله الا هو
 عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم
 الذي يعلم السر ما يعلم من العبادات
 ما فلان هذا عليك ولا فلك هذا
 المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا
 ولائى منه وله أن يزيد في التغليظ
 على هذا وله أن يتنص منه الاله
 يحتمل وقيل لا يغليظ على غيره
 المعروف بالصالح ويغليظ على غيره
 وقيل يغليظ في الخطير من المال دون
 الحقير (لا برمان) أي لا يغليظ اليمين
 على المسلم برمان (ومكان) مطلقا

بتمديد العقد والرجعة (قوله فان اليمين فيها تكون على المحاصل) الا اذا كان في التحليف على المحاصل ترك النظر في جانب المدعى فينبذ يحلف على السبب بالاجماع كمثلتي المتن وهما دعوى الشفعة والنفقة شيخنا (قوله لا على السبب عندهما) فلا يحلف بالله ما نكحت ولا بالله ما بعث ولا بالله ما غصبت ولا بالله ما طلق لان هذه الاشياء قد تقع ثم ترتفع برافع كالطلاق والاقالة والنجاسة والنكاح المجدي فلا يمكن تحليفه على السبب فيخلفه على المحاصل كيلا يضر المدعى عليه لانه لو اقر بالسبب ثم ادعى طرورا رافع لا يقبل منه فيختار بهذا الطريق اذا لضرر فيه على المدعى لان المقصود من الاسباب احكامها فيحلف على نفيها لا على نفي السبب بل على (قوله وعندنا يوسف يحلف في الجميع على السبب) أي فيما يرتفع بعد وقوعه وبلا يرتفع لان اليمين حتى المدعى فيحلف على رفق دعواه والمذهب في التحليف قولهما وهو ظاهر الزاوية بغير غرائه لمعنيين (قوله أي بالله ضي قديبيع الانسان شيئا ثم يتأمله) هذا هو الصواب في بيان التعريض خلافا لمأني العين لان قوله وقع البيع ثم يتأمله ليس بتعريض بل هو اقرار بالبيع فلا يقبل منه دعوى الاقالة (قوله شيئا ثم يتأمله الماضي على المحاصل) لعل ان يقول ينبغي ان يحلف على السبب دائما وان عرض المدعى عليه مدعىا فعليه البينة على الاقالة فان عجز فعلى المدعى اليمين جوى فني دعوى الاقالة بضمير المدعى عليه مدعىا فعليه البينة على الاقالة فان عجز فعلى المدعى اليمين جوى عن صدر الشريعة (قوله كذا عبد المسلم) نية بالعبد المسلم للاحتراز عن الامة ولو مسلمة وعن العبد الكافر لان اتركه يكره ما لا يرداد ونقص العهد ثم ان لا يبدار الحرب ولا يتركه على العبد المسلم اذا يقبل منه الا الاسلام والسبب عند ارتداده ثمانية ايام (قوله يحلف على السبب) بالله ما اعتقه لعدم الضرورة الى التحليف على المحاصل اذا لا يجوز ان يعرذارق بعد العتق مسدا درر (قوله وكان المشتري والزوج) وفي نسخة أو الزوج لا يراهسا وفي نسخة لا يراهسا أي الشفعة ونفقة المبتوتة تسلي وظاهره حواز الافراد والتشبيه في السهمير على كل من المستغنيين وليس كذلك بل النسخة التي وقع التعبير فيها بالواو يتعين بها تشديد الضمير لوجوب المطابقة بين السهمير ومرجعه بخلاف النسخة التي وقع التعبير فيها باوفاها فتعمل كل من الافراد والتشبيه فيعودوا ضمير المفرد على واحد منهما لا بعينه اما الشفعة بالنظر لدعوى الشفعة او النفقة بالنظر لدعوى المبتوتة (قوله بان كان المشتري شافعي المذهب) فلو حلف على المحاصل بالله ما له عليك حق الشفعة يحلف ولا يحنث في معتقده لانه لا يرى الشفعة تستحق بالجوار فيفوت النشر في حق المدعى وقد استفيد منه انه لا اعتبار بمذهب المدعى عليه وأما مذهب المدعى ففيه اختلاف والظاهر ان اختلافهم في سماع القاضي الحنفى دعوى شافعي شفعة بالجوار فرع الاختلاف في ان العبرة لمذهب المدعى أو القاضي فمن قال العبرة لمذهب القاضي قال يسمعها ومن لا فلا فكنا ما قيل من ان القاضي يسأله هل يعتقد وجوبها يعني ان قال نعم سمعها والا فلا واستوجه في الدران القاضي يسأله هل يعتقد وجوب شفعة الجوار قال واعقده المصنف تبع لما في البحر عن الصدر الشهيد حيث ذكر ان القول الاخير اوجه الاقوال واحسنها (قوله أو الزوج كذلك) فلا يستخلف على المحاصل بالله ما له عليك حق النفقة من الوجه ان الذي تدعى لانه يحلف ولا يحنث في اعتقاده لانه لا يرى وجوب النفقة للمبتوتة فيفوت مراعاة النظر للمدعية فيحلف على السبب بالله ما هي معتدة (قوله يحلف على السبب) فان قيل بالحلف على السبب يضر المدعى عليه بالجوار ان يكون قد اشترى وسلم الشفعة أو سكت عن الطلب وليس باولى بالضرر من المدعى أجيب بانه اولى بذلك لان القاضي لا يجيبدا من الجحاق الضرر باحدهما والمدعى يدعى ما هو اصل لان الشراء اذا ثبت يثبت الحق له وسقوطه انما يكون باسباب عارضة فيجب التمسك بالاصل حتى يقوم الدليل على العارض عنانية (قوله وانما قيد بالجوار والمبتوتة الخ) ففي دعوى الشفعة بالشركة ودعوى المطلقة رجعيًا يستخلف على المحاصل عندهما وعند أبي يوسف على السبب الا اذا عرض كما سبق (قوله وعلى العلم لو ورث الخ) ولا يحلف على

فان اليمين فيها تكون على المحاصل
لا على السبب عندهما وعند أبي يوسف
يحلف في الجميع على السبب الا اذا
قال المدعى عليه اذا عرض عليه
القاضي اليمين اي بالقضى قديبيع
الانسان شيئا ثم يتأمله فحينئذ يحلفه
القاضي على المحاصل وعنه انه
القاضي الى انكار المدعى عليه انه
ان انكار السبب كالبيع ونحوه يحلف
على السبب فان انكار الحكم كمن ينف
على المحاصل وعليه اثر القصة
وقال فخر الاسلام يفرض اليمين
القاضي وان كان مدعي الا يرفع برافع
فالتحليف على السبب اجبا كالعبد
المسلم اذا ادعى العتق على مولاه
وجحد المولى يحلف على السبب (ون
ادعى شفعة بالجوار او نفقة المبتوتة
و) كان (المشتري والزوج كان
أي لا يعتقده هذه الادعوى بان كان
المشتري شافعي المذهب أو الزوج
كذلك فينبذ (يحلف على السبب)
انفاقا ونما قيد بالجوار لان الشفعة
عند الشافعي تستحق بشركة النفقة
وبالمبتوتة لان المطالبة الرجعية تستحق
النفقة عند الشافعي (و) يحلف على
العلم لو ورث عبدا (مثلا) فادعاه آخر
بان العبد له ولا يثبت للمدعى

البتات لان الوارث لا يعلم بما فعل المورث فيمتنع عن اليمين فيلحقه بذلك ضرر وهو محقق ظاهر افلا يصار اليه
دفعاً للضرر عنه زيلعي وهذا اذا تحقق الارث بعلم القاضي أو اقرار المدعي أو بينة المدعي عليه فان لم يتحقق
كونه ميراثا حلف على البتات انما هي مستأنى ولو قال المؤلف لو ادعى على الوارث عينة او ديناً كان أولى
ليشمل دعوى الدين على الميت بحرقه وناهره لا يستعمل في وارث الدائن وصونه اليه وهو خلاف
المختر قال القهستاني لا يحلف وارث الدائن قبل وصوله اليه والارث المختار عند القهية وقاضين (قوله
وعلى البتات) وفي بعض كتب الفقه البت بدل البتة وفي غيرهما من كتب الامانة البتات بمعنى
القطع وانما ذكر في القاموس ان البت بمعنى النضع وان البتات ارادوا بها زودت مع الميت ومجمع ابته ولم
يذكره في المصباح والمغرب بحر (قوله لو وهب له او اشتراه) لو حرم المظاني لليمين ان الشراء سبب الملك وضعه
وكذا هبة ومراذه وصوله بسبب اختياري ولو كان غير لشراء رابته وشراي ان التحليف على فعل نفسه
يكون على البتات وعلى فعل غيره على العلم الا اذا ادعى مشتري العبد بانه يحلف بالبتة على البتات مع
انه فعل الغير لو جوب تسليمه تسليمه مرجع الى فعل نفسه وهذا اذا قال المدعي لا علم لي بما ادعى العلم حلف
على البتات كودع ادعى فبصر به اذ وكيل ادعى قبضه وكله الثمر بحرقه ليس المراد بالابق الذي يدعيه
المشتري الا باق الكائن عنده ولو قر به البائع لا يلزمه نفي لان الاباق من العيوب التي لا بد فيها من
المعاودة بان يثبت وجوده عند البائع ثم عند المشتري كذا هي في غير ادركه على ما سبق في محله (قصة)
ذكر في الخلاصة لو قال ان لم يدخل فلان الدار اليوم فامرته طالت ثم قال انه دخل فحلف على البتات بان لم
انه دخل الدار اليوم انتهى مع انه فعل لغيره كونه ادعى عليه كذا اجاب في البحر من نصرا عليه مع انه
يمكن ان يجاب بنفي ما سبق بان يقال انما حلف على البتات وان كان الدخول فعل غيره لان عدم الدخول
انما اثر في الطلاق باعتبار صدوره والتعلق بدولته ان التعلق بفعل نفسه ثم في كل موضع وجب فيه
اليمين على البتات فحلف على العلم لا يكون معتبراً حتى لا يرضى عليه بالنكول ولا ينقض اليمين عنه وكل
موضع وجب فيه اليمين على العلم فحلف على البتات يعتبر حتى تنقض اليمين عنه وينقض عليه اذا نكل لان
الحلف على البتات كدفعه يعتبر بخلاف العكس در عن الزيلعي قال في التمرين لامية معزيا لعدة شلي
وفيه بحث اما اولاً فلان قوله لا يقضى عليه بالنكول ولا ينقض اليمين ليس كما ينبغي بل اللائق ان يقضى
بالنكول فانه اذا نكل عن الحلف على العلم ففي البتات اولى والجواب المنع لجواز ان يكون نكوله لعدم
بعدم فائدة اليمين على العلم فلا يحلف حذر عن التكرار ما نيا بدلان قوله فينقض عليه اذا نكل الخ محل
تأمل فانها اذا لم تجب عليه كيف يقضى عليه اذا نكل انتهى وقال يقرب باشا بعد نكوله من النهاية وفيه
كلام وهو ان الظاهر عدم الحكم بالنكول لعدم وجوب اليمين على البتات من باب لا يمتد وجه عدم الحكم
بالنكول هو انه بعد هذا النكول يحتمل ان يحلف على العلم وفي هذا المقام كلام غزفي زاده فلم يرجع
(قوله صح الاقضاء والصالح) لما روى ان عثمان ادعى عليه اربعون درهما فاعطى شيئا وقتدي يمينه
ولم يحلف فتبيل الاتحلف وانت صادق فتعال اني أخاف ان يوافق قدر يميني فيقال هذا بسبب اليمين
الكاذبة كذا في العيني تبعا للرياحي وعزاه في العناية الى الفوائد الظهيرية لكن بابدال قوله وانت صادق
بقوله وانت صاحب حق ولانه اذا اقتدى يمينه فقد صان عرضه وهو حسن قال عليه السلام ذروا عن
اعراضكم يا موالكم وذكر الصدر الشهيدان الاحتراز عن اليمين الصادقة واجبا انتهى أي ناسب بدليل
جواز الحلف صادقاً روي ان مقداد بن الاسود استقرض من عثمان سبعة آلاف درهم ثم تقاضاه
باربعة آلاف درهم فترافعا الى عمر في خلافته فقال مقداد يحلف يا أمير المؤمنين ان الامر كما يقول ولا يأخذ
سبعة آلاف فتعال عمر لعثمان انصفك المتداد احلف انها كما تقول ونفذها فلم يحلف عثمان فلما خرج
المقداد قال عثمان لعمر انها كانت سبعة آلاف درهم قال فما منعك ان تحلف وقد جعل ذلك اليك فقال
عثمان عند ذلك ما قاله فيكون دليلاً للشايعي على جواز رد اليمين على المدعي والجواب انه كان يدعي الايفاء

(وعلى البتات لو وهب له أو اشتراه)
أي يحلف المنكر على النكول لا على
العلم لو ملك العبد بالهبة والشراء
(ولو ادعى المشتري المنكر يمينه أو صاحبه
منه على شيء) أي لو ادعى عليه
أنه ماله أو كره فاستحلف فأنذري
بيمينه بما لا أدركه من الحلف عن يمينه
(صحيح) الاقضاء والصالح

على عثمان وقد نقول كذا في العناية التي ان يقال قوله في العناية فيكون له دلالة شافية رضى الله عنه
على حوار رد الجين على المدعى يقتضى ان رد الجين ليس بلازم عند الشافعي بل جائز فقط حتى لو فسخ على
المدعى عليه بالكل من غير رد الجين على المدعى صحيح وليس كذلك عنده بل لا بد من رد الجين على المدعى
ان حلف بعد ذلك كرر ختمه فبطل له رالف فلا يبدل الجوار بالزوم لكان صوابا (قوله ولم يحلف
بعنه) لانه استعاضه في الجين باخذ البذل حموى (قوله فاعلم ان يكون على مال هو اقل من المدعى غالبا)
لان الصلح ببيع عن الخطيئة وكلاهما مشروع كذا في النهاية ومعراج الدراية وقوله وكلاهما مشروع
يعنى الاقصداف والصلح وأما اذا اشترى يمينه بمال لا يجوز لان الشراء عقد تمليك المال بالمال واليمين ليست
بمال فبطل وبقي حقه في الجين على حاله كما في الزيلعي وهو ظاهر في انه يرجع عليه بما دفعه اليه واعلم انه
كما لا يطل حقه في الجين بالشراء فكذلك لو استعاض الجين قسدا بان قال برئت من الحلف أو تركته عليه أو
وهو لم يجمع ربه التلاف بغير البراءة عن المال لان التلاف للثأكم در عن البرازية وفيه معزى الى
الدر واستخلفه ختمه فقال - لغتني مرة ان عندكم أو معكم وبره قبل والا فله تخليفه قال ولم أرم الوقال
ان رد - لغتني بالمالق اني لا احلف في سرائتي و قول سبق عن العناية القاضى لا يجدد ادم الحماق
الضرر باحدهما في الاستخلاف على الحاصل أو على السبب فإعادة جانب المدعى أولى فعلى هذا لا يعذر
بدعواه الخاف بالطلاق ويقضى عليه بالنكول على ذلك يكون بالاولى لانه هو الذى الحق الضرر
بنفسه بافداه على الجانب باللاف

(باب ما بعد)
كانت بمال من المدعى وقد يكون
يقول منه وأما الصلح عنه فاعلم ان يكون
على مال هو اقل من المدعى غالبا
كذا في النهاية
(باب التلاف)*
انا (خلبان) نذكر ان المدعى البائع
ان ادعى المشتري ثوبا وادعى البائع
ان ثوبه اذ اعترف البائع بتدريسه
المبيع وادعى المشتري ان ثوبه
(قضى) الحكم ان يبرهن وان برهنا
فثبت الزيادة) مغلطوا من باعها
أكثر مما يوجب كان الاستخلاف
في الثمن من المبيع في حالة واحدة
في ثمن البائع أولى في الثمن وبينه
المشتري أولى في المبيع (وان عجز أول
برضا بدعى أحدهما حاله

باب التلاف

راعى الترتيب الطبعي فالتعويض عن يمين الواحد لا يناسب الوضع الطبيعي عناية (قوله اذا
اختلط الخ) أشار بهذا الترتيب الى ان اداء الشرط محذوف قسم كلامه ليكن صريح التحذير منه لا يحذف من
ادوات الشرط الا ان خاصته لا يأمم الباب وحيدته كال على الشارح ان يقره هادون اذا حموى (قوله
في قول الثمن) فيه قصور اذ لا يرق في الاختلاف بين ان يكون في الثمن أو وصفه بان ادعى البائع انه
بدراهم راتجة والمشتري بدرهم كاسدنا وجذسه بان ادعى البائع انه بالدنانير والمشتري بالدراهم كما
في الدرر فلو حذف المصنف المذكور ما يرد على قوله اختلاف الثمن ليعم الاختلاف في القدر أو الوصف
أو الجنس لكان أولى (قوله فبطل بره) لا يرد دعواه بالخلف في في الثمن بالانحياز للدعوى
والبينة قوى لانها لازم الحكم من القاضي بخلاف الدعوى في الجور عن المباح البرهان المحجوف في زيادة
الثمن واصالها قولان (قوله فثبت الزيادة) لار البينة للزيمات ومثبت الاصل لا يعارض مثبت
الاكثر (قوله بان ادعى البائع اكثر مما يدعيه المشتري الخ) بان قال البائع بعثت هذه الحجارية بمائة دينار
وقال المشتري بعثتها بواحدة معها خمسة دينار أو اقام يمينه فيينة البائع ارلى في الثمن وبينه المشتري
اولى في المبيع نظر الى زيادة ا ثبات وهمما جميع للمشتري بمائة دينار فيل هذا قول ابي حنيفة آخر اوكا
يقول اولاه هو قول زفر يقتضى بهما للمشتري بمائة وخمسة وعشرين دينارا سانية (قوله فيينة البائع أولى
في الثمن الخ) لان حجة البائع في الثمن اكثر اثباتا ووجه المشتري في المبيع اثرا بادرر (قوله ولم يرضيا
بدعوى احدهما) لوقال ولم يرض واحد منهما بدعى صاحبه بدل قوله ولم يرضيا لمكان اولى لان شرط
التخالف عدم رضى واحد لا عدم رضى كل منهما جرد ورد المقتضى لا يراجع (قوله فالحال) سالم يكن فيه
خيار لا احدهما قال في الخلاصة اذا كان للمشتري خيار رؤية أو عيب أو شرط لا يتخالفان انتهى والبائع
كالمشتري والمقصود ان من له الخيار متمم من الفسخ فإعادة الى التالف ولكن ينبغي ان البائع
اذا كان يمينه زيادة الثمن وانكرها المشتري فال خيار للمشتري يمنع التالف واما خيار البائع فلا ولو كان

المشتري يدعى زيادة المبيع والبائع ينكرها فان خيار البائع يمنعه لتمكنه من الفسخ والماخيار المشتري
فلا هذا ما ظهر لي فخر يجال لا يقلبحر (قوله اي ان لم يكن لكل واحد منهما بينة) تفسير العجز بما ذكر
يفهم منه انه لو كان لكل منهما بينة لكن غائبة عن المصراة لا تخالف جوى (قوله قيل للمشتري الخ)
لوقال بدل هذه الاطالة قيل لكل منهما اما ان ترضى بما قال صاحبك والافسخنا المبيع لكان اولي
(قوله اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع) فيه قصر لثمن على بعض ما تناوله وهذا نقل عزمي عن صدر
الشرية ان قوله وان عجز يرجع الى الصور الثلاثة اي ما اذا كان الاختلاف في الثمن او في المبيع او فيهما
انتهى (قوله ويجب ان لا يجعل القاضي بالفسخ حتى يسأل الخ) لان المقصود قطع المنازعة وهذه جهة فيه
لانه ربما لا يرضيان بالفسخ فاذا علمنا به بتراضيها عنساية وتأنيث اسم الاشارة من قوله وهذه جهة فيه
باعتبار الخبر (قوله استخلف القاضي كل واحد) لان البائع يدعى زيادة الثمن والمشتري ينكره والمشتري
يدعى وجوب التسليم بما تقدم والبائع ينكره فكل منهما منكر فيعلم ان عناية وذكر الضمير في قوله والمشتري
ينكره مع ان المرجح مؤث وهو الزيادة لا كتنسائه التذكير من المضاف اليه ثم ان كان الاستخلاف قبل
القبض فهو على وفق القياس اداليمين على من انكر بالمحدث المشهور وكل منهما منكر اما بعد القبض
فهو على خلاف القياس لان المشتري لا يدعى شيئا لان المبيع سالم له في يده فبقى دعوى البائع في زيادة
الثمن والمشتري ينكره فكل القياس الاكتفاء بما جافه لكان عرفناه بالنص وهو قوله عليه السلام اذا
اختلف البائمان والسلعة قائمة بعينه تحالفا وتراد اقل في العناية ولقائل ان يقول هذا الحديث مخالف
للمشهور يعني قوله عليه السلام البينة على ادعى واليمين على من انكر ووجه المخالفة ظاهر لان حديث
التخالف صريح في وجوب اليمين عليهم معا وبعارضة المشهور لان يحمل المشهور على ما عدا اختلاف
المتبايعين وهذا كله اذا كان الاختلاف في البدل مقصودا فان كان في ضمن شيء كاختلافهما في الزرق
فلا تخالف والقول للمشتري في انه الزرق لانه اختلاف في المقبوض والقول فيه لا قباض ولم يذكر المؤلف
حكم الاختلاف في الوصف وفيه تفصيل فان كان في وصف الثمن تحالفا وان كان في وصف المبيع كما لو قال
المشتري اشتريت هذا العبد على انه كاتب او خباز فتعال البائع لم اشترط بالقول للبائع ولا تخالف بصر عن
الظهيرية قال شيخنا وقد اقتصر صاحب الدرر على الاختلاف في وصف الثمن (قوله وبدي بين المشتري)
لانه اشدهما انكارا لكونه اول من يطالب بالثمن فهو الابدائي بالانكار وهذا يدل على تقدم الانكار
دون شدته واعلمه اربا بالشدّة التقدّم وهو انسب بالمقام لانه لما تقدم في الانكار تقدم في الذي يترتب
عليه اولان فائدة النكول تجعل بالبداء وهو الزام الثمن ولو بدى بين البائع تأخرت المطالبة بتسليم المبيع
الى زمن استيفاء الثمن عناية (قوله وعن أبي يوسف انه يبدأ بين البائع) لقوله عليه السلام اذا اختلف
المتبايعان فالقول ما قاله البائع خصه بالدرك فكان ينبغي ان يكفي بينة فان تقاصر عن افادته فلا
ية تقاصر عن افادة التقديم وقيل يقرع بينهما زيلعي (قوله وهذا اذا كان بيع عين الخ) يعني الخلاف
في انه يبدأ بين المشتري او بين البائع مبدءا اذا كان بيع عين بدني فان كان بيع عين بعين كان
مقايضة او بيع دين بدني بان كان صرفا بدأ القاضي بين ايها اراد انفاكا كذا ذكره في الاصل يعني
المبسوط وهو الاصح جوى وما في العيني حيث قال بعد قول المتن وفي المقايضة وهي بيع الثمن بالثمن
او السلعة بالسلعة ففيه تقديم وتأخير والصواب تقديم الصرف بأن يقال وفي المقايضة والصرف
وهما بيع الثمن بالثمن الخ ووصف الثمن (قوله وبدي بين المشتري) لانه اشدهما انكارا (قوله ولقد
اشترأه بألف) بضم الاءات الى النفي تأكيذا والاصح الاقتصار على النفي لان الايمان على ذلك وضعت
الاترى انه اقتصر عليه في القسامة بقولهم ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا والمعنى ان اليمين تجب على المنكر
وهو النافي فيحلف على هيئة النفي اشعارا بان الحلف وجب عليه لانكاره وانما وجب على البائع
والمشتري لان كلاهما منكر (قوله فسخ القاضي بطلب احدهما وهو الصحيح) لانهما لما حلفا لم يثبت

أي ان لم يكن لكل واحد منهما بينة
قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي
ادعاه البائع والافسخنا المبيع وقيل
للبيع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري
من المبيع والافسخنا المبيع ويجب
ان لا يجعل القاضي بالفسخ حتى يسأل
كل واحد منهما عما يحتماره
فان لم يراضيا استخلف القاضي كل
واحد منهما على نفي دعوى الآخر
(وبدئ بين المشتري) في الصحيح
وهو المروي عنهما وهو قول محمد
وزرر رحمه الله تعالى وعن أبي
يوسف انه يبدأ بين بدني فان كان بيع
اذا كان بيع عين بدني فان كان بيع
عين بعين أو ثمن بدين يبدأ القاضي
بين ايها شاء وصحة التحالفا ان
بين ايها بدأ بالثمن ما اشترأه بالدين
ويحلف البائع بالله ما باعه بالثمن
كذا ذكره في الاصل وفي الزيادات
ويحلف البائع بالله ما باعه بالثمن
ولقد باعه بالدين ولقد اشترأه بالثمن
بالله ما اشترأه بالدين (فسخ القاضي) البيع
(و) اذا تحالفا

قوله وبدي بين المشتري هذه
القولية تقدمت في محلها في هذه
الصفحة فلامعنى لاعادتها اصلا

ما ادعاه كل منهما فبقى بينهما من مجهول فيفسخه القاضي قطعا للمنازعة ورفعه عليه في المبسوط بقوله
فلو وطئ المشتري الجارية المبيعة بعد التحالف وقبل الفسخ يحل لانها لم تخرج عن ملكه ما لم يفسخ
القاضي درر وفسخ القاضي ليس بشرط حتى لو فسخاها انفسخ لان الحق لهما وظاهره ان فسخ احدهما
لا يكفي وان اكتفى بطليمه بجر وحوى وقوله في الدرر لو وطئ المشتري الجارية لم يفسخ لان وطئه لا يمنع من
ردها بعد الفسخ للتخالف بخلافه لو ظهر بها عيب قديم بعد الوطء حيث لا يملك ردها وانما يرجع
بالنقصان الا اذا وطئ لاختبار بكارتها فوطئها بغير عيب او نزع من ساعته ولا يثبت (قوله بطلب احدهما)
فيفرق بين هذا واللعان وهوان الزوجين اذا تلاعنا القاضي يفرق بينهما طالما التفرق اولم يطلبه لان
حرمة المحل قد ثبتت شرعا للعان على ما قاله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وهذه الحرمة حق
الشرع داما للعقد وفسخه فحقهما دليل قوله عليه السلام تحالفا وترادا (قوله وقيل يفسخ بنفس
التحالف) فلا يحل وطء المشتري الامة بعد التحالف قبل الفسخ (قوله وان اختلفا في الاجل) أي
في اصله اذ في قدره لا يتخالفان والقول قول البائع وقال زفر والشافعي رضي الله عنهما يتخالفان لان
الاجل جار مجرى الوصف فان اثنان يزداد عند زيادة الاجل والاختلاف في وصف الثمن يوجب التحالف
فيكدا هذا ولنا انه اختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به والاختلاف في غيرهما لا يوجب التحالف لان
التحالف ورد فيه النص عند الاختلاف فيما يتم به العقد والاجل وراء ذلك فلم يكن في معنى المنصوص حتى
يلحق به وصار كالالاختلاف في الحط والابراء بخلاف الاختلاف في وصف الجودة والزيادة حيث يكون
الاختلاف فيهما كالاختلاف في قدره في جريان التحالف لان ذلك يرجع الى نفس الثمن لكونه دينيا
وهو يعرف بالوصف بخلاف الاجل لانه ليس بوصف الا ترى ان الثمن موجود بعد مضيه والوصف
لا يفارق الموصوف فهو اصل بنفسه لكنه يثبت بعراض الشرط والقول في العوارض للمسكر
ولو اختلفا في مضى الاجل فالقول للمشتري لان الاجل حقه وهو ينكر استيفاءه عناية (قوله اوفي شرط
الخيار) لانه اختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به لانه باعدهما لا يحتمل ما به قوام العقد فقد جزموا
هنا بان القول لمنكر الخيار وذكرنا في خيار الشرط فيه قولين والمذهب ما ذكرناه هنا لانه لا تعلق للخيار
هنا بالصحة والفساد فكان القول لنا فيه بخلاف الاجل في السلم اذا اختلفا فيه حيث يكون القول لمثبته
عند الامام لانه شرط لصحة السلم فكان الظاهر شأنا له وبخلاف ما لو اختلفا في مقدار الاجل في السلم
فانهما يتخالفان بجر عن النهاية كذا الاختلاف في شرط الرهن او شرط الضمان والعهد بالمال فلا تحالف
والقول للمسكر بجر ايضا عن المعراج (قوله اوفي قبض بعض الخ) ليس قيد اذا اختلفا في قبض كله
كذلك وهو قبول قول البائع بجر والى هذا اشار الشارح بقوله اوفي اصل الثمن اي اختلفا في قبض كل
الثمن شيئا (قوله اوفي مكان دفع فيه المسلم فيه) لانه اختلاف في غير المبيع والثمن فاشبه الاختلاف
في الحط ولا براء بخلاف الاختلاف في وصف الثمن او جنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر درر
(قوله اوان اختلفا في قدر الثمن) بعد هلاك المبيع لم يتخالفا علم ان عدم التحالف مقيد بما اذا كان الثمن
الذي اختلفا في قدره دينيا ثابتا في الذمة كالدراهم والدنانير والمكيلات والموزونات الموصوفة الثابتة
في الذمة فاما اذا كان عينيا بان كان العتق مقايضة وهلك احد العوضين فانهما يتخالفان لان المبيع
في احد الجانبين قائم فتوفر فائدة الفسخ وهو التراد ثم يرد مثل الهالك ان كان مثليا او قيمته ان لم يكن كما لو
اختلفا في جنس الثمن بعد هلاك السلعة بأن قال احدهما دراهم والاخر دنانير تعاوضا لم يشتري رد
القيمة در عن السراج (قوله لم يتخالفا والقول للمكر مع عينه عندهما) لهما قوله عليه السلام اذا اختلف
المتبايعان والسلعة قائمة تخالفا وتراد شرط قيام السلعة ومثل الهلاك خروجه عن ملكه او صار بحال
لا يقدر على رده بالعيب كما في العناية الا اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري در (قوله وعند محمد
والشافعي يتخالفان) لقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان تخالفا وتراد امطلقا من غير اشتراط قيام

(بطلب احدهما) وهو الصحيح وقيل
فيه يفسخ بنفس التحالف (ومن نكل
منهما) عن الدين (ازمه دعوى الاثمة
وان اختلفا في الاجل) أي في اجل
اثنان (لم يتخالفا) قال زفر والشافعي
تتخالفان في اختلاف الاجل (اوفي
شرط الخيار اوفي قبض بعض الثمن
اوفي اصل الثمن اوفي مكان دفع فيه
المسلم فيه) (أو) ان اختلفا في قدر الثمن
(بعد هلاك المبيع) لم يتخالفا والتقول
للمكر مع عينه عندهما وعند محمد
والشافعي يتخالفان ويفسخ المبيع
على قيمة الهالك

السلعة ولا يعارضه ما في الحديث الآخر من قوله والسلعة قائمة لانه مذكور على سبيل التنبيه اي تحالفا وان كانت السلعة قائمة فان عند ذلك يتم الصادق من الكاذب بتحكيم قيمة السلعة ولا كذلك بعد الهلاك فاذا جرى التحالف مع امكان التمييز فمع عدمه بالاولى وللإمام الاظم وابي يوسف ما سبق من الحديث الآخر وما روى من المطلق يحمل عليه واقتضا الترادف فيه يدل عليه كما ذكره الزيلعي أي لفظ الترادف في الحديث المطلق يدل على انه محمول على الحديث المقيد بقيام السلعة لان الترادف يكون في القائم دون المالك ولانه يحمل المطلق على المقيد اذا كان اراوى له جماعة عليه الصلاة والسلام واحدا بالاجماع وهذا الحديثان يرويهما ابن مسعود عنه عليه الصلاة والسلام فيؤخذ بالمقيد لما ذكرنا ولا معنى لما قيل انه مذكور على سبيل التنبيه لانه ليس بمعنى متصوّد بل هو كالتأكيّد والتأسيس اولا على انه اما معطوف على الشرط او حال فيكون مذكور على سبيل الشرط كإثبات العناية والتأسيس عبارة عن افادة معنى لم يكن حاصل قبله فهو خير من التأكيد لان حمل الكلام على الافادة خير من جملة على الاعادة شيخنا (قوله أو بعضه) يعني اذا اختلف بعد هلاك بعض المبيع او خروج البعض عن ملكه لا تحالف أيضا عند الامام قال الزيلعي هذا اذا هلك بعضه بعد القبض وان هلك قبله يتحالفان بالاتفاق وكذا نورد احدهما بعيد لان الكل يعود الى ملكه فلا يؤدي الى تفريق الصفقة على البائع (قوله لم تحالفا عند أي حنيفة) لتعذر الفسخ في المالك لانه عقد واحد ولا يترك هلاك السلعة مانع من التحالف كما سبق فكذا هلاك بعضهما عند الامام اذا السلعة اسم لجميع اجزائها والجمع لا يبقى بقوات البعض (قوله الا ان يرضى البائع ان يترك حصة املك) الى قوله وفي الجماع الصغير يقول قول المشتري الا ان يشاء البائع الخ اعلم ان المشايخ اختلفوا في توجيه قوله الا ان يترك حصة املك وقوله ان يأخذ الحمي ولا شيء له وفي مصرف الاستثناء في الروايتين جميعا قالوا معنى الاول ان يخرج المالك من العقد فكأنه لم يكن وصار الزين كله بمقتضى الفسخ والاستثناء ينصرف الى التحالف لانه المذكور في الكلام أي كلام القدرى فكان تقدير كلامه لم يتحالف الا اذا ترك البائع حصة املك فيتحالفان والمراد من قوله في الجماع الصغير يأخذ الحمي ولا شيء له معناه لا يأخذ من ثمن المالك شيئا اصلا وعلى هذا عامتهم فالاحلاف على هذا في هاتين الروايتين يكون في اللفظ على ما لا يخفى وقال بعضهم معناه لم يتحالفوا والمفول قول المشتري مع عبته الا ان يرضى البائع ان يأخذ الحمي ولا يأخذ من ثمن المالك شيئا آخر رائدا على ما اقر به المشتري وعلى هذا ينصرف الاستثناء الى عين المشتري لا الى التحالف لانه لا يأخذ البائع بدول المشتري وصدقه لا يحلف المشتري قال في العناية وكلام المصنف يشير الى ان يأخذ الحمي لم يكن بطريق الصلح كما نقل صاحب النهاية عن الفوائد انظريته بل بطريق تصديق المشتري في قوله وترك ما يدعيه عليه وهو اولى لانه لو كان بطريق الصلح لكان متعلنا بمشيئتهما قيل والحجج هو الثاني لان البائع لا يترك من ثمن الميت شيئا مما اقر به المشتري انما يترك دعوى الزيادة انتهى (قوله وفي الجماع الصغير الخ) في التبيين الاطهر الاول وهو انصراف الاستثناء الى نفي التحالف لا الى عين المشتري ونسبه في العمارة الى العامة كما سبق (قوله الا ان يشاء البائع ان يأخذ الحمي ولا شيء له) وعليه فالاستثناء ينصرف الى عين المشتري لا الى التحالف وقد مناع العناية حكاية تعججه بقيل وعامة فقد اختلف الترجيح (قوله وقال أبو يوسف يتحالفان في الحمي) بأن يحلف المشتري بالله ما اشتريته بما يدعيه البائع والبائع بالله ما بعتهما بالثمن الذي يدعيه المشتري فان حلفا يفسخان العقد في القائم وتسقط حصته من الثمن ويلزم المشتري حصة المالك من الثمن الذي يقربه المشتري فانه يتقسم على قيمتهما وقت القبض فما اصاب الحمي سقط وما اصاب المالك لزم المشتري (قوله ويفسخ العقد في الحمي الخ) لان امتناع التحالف للمالك فيقدر بقدره عني (قوله وقال محمد يتحالفان عليهما) أي على المالك والقائم لان هلاك كل السلعة غير مانع من التحالف عنده فهلاك البعض اولى بعدم المنع (قوله قيمته يوم القبض) وقد طواب بوجه تعين قيمة

(أو بعضه) أي ان اشترى عبدين
صفقة واحدة وفي نفسه فتم مات
احدهما واختار في قدر الثمن فقال
المشتري اشترى بهما بالف وقال البائع
اشترى بهما بالفين لم يتحالفا عند أبي
حنيفة الا ان يرضى البائع ان يترك
حصة المالك وفي الجماع الصغير
حصة المالك يقول المشتري مع عبته عند أبي
حنيفة الا ان يشاء البائع ان يأخذ
الحمي ولا شيء له وقال أبو يوسف
يتحالفان في الحمي ويفسخ العقد
يتحالفان في الحمي ولا يأخذ من حصة
المالك من الثمن الذي يقربه المشتري
يتحالفان عليهما وقال محمد
المالك قيمته يوم القبض

الكرخي ان مهر المثل لا اعتبار له مع وجود التسمية لانه موجب نكاح لا تسمية فيه وسقوط اعتبار هـ
 أى التسمية بالتخالف فلهذا يقدم أى التخالف فى الوجوه كلها يعنى فيما اذا كان مهر المثل مثل ما اعترف
 به الزوج أو أقل منه أو مثل ما ادعته المرأة أو أكثر منه أو كان بينهما فهى خمسة وجوه وأما فى قول الرازى
 فلا تخالف الا فى وجه واحد وهو اذا لم يكن مهر المثل شاهد الا حدهما وفيما ساءه فالقول قوله بيمينه
 اذا كان مهر المثل مثل ما يقوله أو أقل وقولها مع يمينها اذا كان مثل ما ادعته أو أكثر عنانية (قوله عند
 أبى حنيفة) وعند أبى يوسف لا يتخالفان والقول قول الزوج مع يمينه الا ان يأتى بشئ مستذكر وقد بيناه
 فى النكاح زيلعى (قوله ولكن لم يسخ النكاح) لان يمين كل منهما تبطل ما يدعيه صاحبه من التسمية
 فبقى العقد بلا تسمية وهو لا يفسد النكاح اذا المهر نابع فيه لان الفسخ فى البيع بعد التخالف انما كان لبقاء
 العقد بلا بدل والنكاح ليس كذلك لان له موجبا أصليا يصار اليه عند انعدام التسمية (قوله بل يحكم
 مهر المثل) لقائل ان يقول ما باهم لا يتكون قيمة المبيع اذا اختلف المتبايعان فى الثمن لمعرفة من يشهد
 له الظاهر كما فى النكاح فانه لا محذور فيه ويمكن ان يجاب عنه بان مهر المثل امر معلوم ثابت بيقين خارج
 ان يكون حكما بخلاف القيمة فانها تعلم بالحزر والضن فلا تفسد المعرفة فلا تجعل حكما عنانية (قوله فقد
 ذكر التخالف والالتخ) ظاهر قصر اختلاف بين الرازى والكرخي على ما ذكر وليس كذلك لان الخلاف
 فى شيئين الاول ما ذكره والثانى ان التخالف فى الوجه الخمسة عند الكرخى وعند الرازى فى وجه واحد
 كما سبق عن العنانية وكلام الشارح لا يستفاد منه ذلك (قوله الاصح قول الكرخى) اعلم ان شراح
 المداينة اختلفوا فى الترجيح فذهب منهم من صح قول الكرخى كالشارح ومنهم من ذكر ان قول الرازى هو الاصح
 كصاحب النهاية معلا بقوله لان تحكيم مهر المثل ليس لايجاب مهر المثل بل لمعرفة من يشهد له الظاهر
 ثم الاصل فى الدعاوى ان يكون القول قول من يشهد له الظاهر بيمينه قال فى العنانية وذكر فى بعض
 الشروح ان قول الكرخى هو الصحيح لان وجود التسمية يمنع النصير الى مهر المثل وهى موحودة باتفاقهما
 وأقول ان ارادوا بقولهم هو الصحيح ان غير يجوز ان يكون اصح فلا كلام وان ارادوا ان غير فاسد فالحق
 ما قاله صاحب النهاية لان التسمية تمنع النصير الى مهر المثل لايجابه وأما التحكيم لمعرفة من يشهد له الظاهر
 فمنوع انتهى (قوله ولو اختلفا فى الاجارة الخ) وجه التخالف ان الاجارة قبل قبض المنفعة كالبيع قبل
 قبض المبيع فى كون كل من المتعاقدين يدعى على الآخر وهو ينكر وكون كل من العقدين معاوضة
 بحرى فيها الفسخ فالحق فيه واعتراض بان قيام العقود عليه شرط لحد التخالف والمنفعة معدومة
 وأجيب بان الدار مثلا لا يمت مقام المنفعة فى حق اراد العبد عليها فكذا قائمته تعدد اراد (قوله
 فان وقع الاختلاف فى الاجرة بدئ بيمين المستأجر) لانه مكر وجوب الزيادة فان قيل كان الواجب ان يبدأ
 بيمين الاجر لتجمل فائدة السكول فان تسليم العقود عليه واجب أجيب بان الاجرة ان كانت مشروطة
 بالتجسس فهو الاسبق ان ذكر افيده وان لم يشترط لا يمنع الاجر من تسليم العين المستأجرة لان تسليمه
 لا يتوقف على قبض الاجرة عنانية (قوله أى بعد استيفاء المنفعة) اعلم ان المراد بالاستيفاء التمكن منه
 فى المدة وعدمه عدمه لما عرف انه قائم مقامه فى وجوب الاجر بحر فلا يبدل المصنف قوله قبل الاستيفاء
 بقوله قبل التمكن من الاستيفاء لكان اولى واشار فى البحر بقوله فى وجوب الاجر الى الاحتراز عن
 الاجارة الفاسدة فان اجر المثل انما يجب بحقيقة الاستيفاء لا بمجرد التمكن على ما ساقى (قوله لا يتخالفان)
 وهذا عندهما ظاهر لان هلاك العقود عليه يمنع التخالف عندهما وكذا على أصل محمد لان الهلاك انما
 لا يمنع عنده فى المبيع لان له قيمة تقوم مقامه والمنافع لا تقوم بنفسها بل بالعند ولا تعتد (قوله
 والقول للمستأجر مع يمينه) فيما مضى أوفى المنافع المقبوضة كالأوبعضا فاستأنى لان جريان التخالف
 لا قبل الفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها دربقى ان يقال ما ذكره المصنف من ان القول
 للمستأجر يعنى لانه المنكر كما فى ازيلعى ظاهر اذا كان الاختلاف فى الاجرة فلو كان الاختلاف فى المدة كان

ادعى المستاجر بعد الاستيفاء مدة أكثر مما ادعاه المؤجر لا يكون القول للمستاجر بل للمؤجر وكأنهم تركوا
التنبيه على ذلك لظهوره (قوله تحالفوا فسخا العقد فيما بقي) وهذا بالاجماع فأبو يوسف مر على أصله
في هلاك بعض المبيع فإن التحالف فيه يتقدر بقدر الباقي عنده فكذا هنا وهما خالفوا أصلهما في المبيع
وانفردوا لمجد ما بينهما في استيفاء الكل من أن المنافع لا تقوم إلا بالعقد فلو تحالفوا لابقى العقد فلم يمكن
إيجاب شيء والفرق لا في حنيفة أن العقد في الأجرة ينقصد ساعة فساعة على حسب حدوث المنافع فيصير
كل جزء من المنافع كالعقد وعليه عقد امتدأ على حدة فلا يلزم من تعذر التحالف في الماضي التعذر
فيما بقي إذ هما في حكم عقدين مختلفين فيتحالفان فيه بخلاف ما إذا هلك بعض المبيع حيث يمنع التحالف
فيه عنه لأنه عقد واحد فإذا امتنع في البعض امتنع في الكل ضرورة كيلا يؤدي إلى تقرير الصفقة
على البائع زيلعي (قوله سواء كان حال قيام النكاح الخ) وكذا لا فرق بين المسلمين والمسلم مع الذمية
وشمل إطلاقه أيضا المملوكين والمكاتبين كما في البدائع والزواجين الكبيرين والصغيرين إذا كان الصغير
يحسم مع كفاي خزانة الأكل وأما إذا كان أحدهما حرا والآخر مملوكا فسيأتي وشمل ما إذا كان البيت
ملكاً لهما أو لأحدهما بغير (قوله فالقول لكل منهما فيما صلح له) محمول على ما إذا ادعى الملك المطلق
فلو ادعى أحدهما ما بقي الملك من الآخر بشراء أو هبة لا يقبل قوله بمجرد بل لا بد من بينة يقيمها شيخنا
وماني التنوير من أنه إذا اختلف الزوجان في متاع البيت فالقول لكل واحد منهما فيما صلح له مع يمينه
استثنى منه في الدرر ما إذا كان كل منهما مبيعاً بل أو يبيع ما يصلح للآخر فالقول له لمتعارض
الظاهرين انتهى واعلم أن في التعليل بتعارض الظاهرين تأملاً لأنه حيث استويا في القوة لا يصلح أن يكون
تعارضهما أحد فتنذر بما أحدهما كذا توقفت برهة ثم راجعت عبارة الدرر فلم أجدها التعليل المذكور
ومع هذا ذكرني الشرنبلالية أن ما ذكره في الدرر ليس على ظاهره لأن المرأة إذا كانت تبيع ما يصلح
للرجل أو ما يصلح لهما فله للرجل لأن المرأة ماني يدها في يد الزوج والقول في الدعاوى لذى اليد
بخلاف ما يختص به لأنه عارض يد الزوج قوى منه وهو الاختصاص بالاستعمال انتهى معزياً بالعناية
واعلم أن التقييد بمتاع البيت للاحتراز عن نفس البيت فإن القول فيه للزوج إلا أن يكون لها بينة
في الدرر عن البعز واعلم أن المراد بمتاع بيت يسكن فيه فلو اختلفا في متاع بيت خاص للزوج لا تسكن
المرأة فيه فهو للزوج بالاتفاق ولو اختلفا في متاع بيت خاص بالمرأة لا يسكن فيه الزوج فهو للمرأة اتفاقاً
محمول عن المفتاح (فرع) التقطاس ما بل أو حشيشا فهو بينهما قهستانى بتصرف (قوله وما يصلح
للنساء الخ) في أجزع البدائع هذا لم يقل المرأة أن هذا المتاع اشتراه فإن أقرت بذلك سقط قولها
لأنها أقرت بالملك لزوجها ثم ادعت الانتقال إليها فلا يثبت الانتقال إلا بالبينة انتهى وكذا إذا ادعت
أنها اشتريته منه كما في البحر أيضاً عن الحانية قال ولا يخفى أنه إذا برهن على شرائه كان كإقرارها بشرائه منه
فلا بد من بينة على الانتقال إليها منه بهمة ونحو ذلك ولا يكون استماعتها بمشريد ورضاه بذلك دليلاً على
أنه ملكها ذلك قال في البحر وقد اختلفت به مراراً (قوله وله فيما صلح لهما كالفرش الخ) لأن المرأة وما
في يدها في يدا زوجها وإذا تنازع اثنتان في شيء وهو في يدهما كان القول له كذا هنا بخلاف ما يختص
بهما لأن لهما ظاهراً آخر أظهر من اليد وهو الاستعمال فجعل القول لهما كرجلين اختلفا في ثوب
أحدهما لا به والآخر متعلق بكه فاللبس أولى درر ولو أقام بينة يعنى في المشكل يقضى بينهما
لأنها خارقة تنوير وشرحه عن الحانية بقي أن يقال لو أبدل المصنف هذه العبارة بقوله وأن
اختلف الزوجان في متاع البيت فلهما ما صلح لهما وله ما صلح له أو لهما كما في متن النقاية لكان أخصر (قوله
فللعلى منهما) أيهما كان إذ لا يثبت فبقية يدا الحى بلامعارض وهو باطلاقة شامل لما إذا كانت
المرأة ماتت ليلة الزفاف وهو خلاف المتعارف بصر عن خزانة الأكل واعلم أن الأب لو ادعى بعدم موت ابنته
أن الجهاز كان عارية والزوج أنه كان ملكاً فالقول للأب على المختار إلا إذا شهد العرف بدفع الجهاز

تحالفوا وفسخا العقد فيما بقي والقول
للمستاجر فيما مضى مع المبيع (وإن
اختلف الزوجان في متاع البيت)
مطلقاً سواء كان حال قيام النكاح
أو بعد فسخ النكاح وكل واحد
منهما يدعى أبده (فأقول لكل
منهما فيما صلح له فاصح
منهما كالعمامة وأقرباً بالنسبة
للرجل كالعمامة والسلاح والمنطقة
والطيلسان والسلاح وما يصلح
والكتب فهو له مع يمينه وما يصلح
للنساء كالنمار والدرع والسوار
والمخقة واللاء ونحوها فهو لها مع
يمينه الشهادة الظاهر إلا إذا كان
الزوج يبيع هذه الأشياء فلا يكون
القول له بالتعارض الظاهرين وكذا
إذا كانت امرأة تبيع ما يصلح للرجل
لا يكون القول له في ذلك (وله) أي
القول قول الرجل مع يمينه (فيما صلح
لهما) كالفرش والأواني والأمتعة
والرقيق والمنزل والعتار والمواني
والرقيق والمنزل إذا كانا حيين (فإن
والنقود ههنا) واختلف ورثته مع
مات أحدهما) واختلف على
الآخر فاجواب في غير المشكل على
ما مر وأما فيما صلح لهما (فلا يحى)
منها أيهما كان وهذا الذي ذكرنا
قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف

ما كاهستانى عن الخزانة (قوله يدفع الى المرأة الخ) لانها تأتي بالجهاز عادة فكان الظاهر شاهدا لها وهو أقوى من ظاهريد الزوج فيبطل به ظاهره ولا معارض في الباقي فيعتبر زيلعى قيد يكونهما زوجين للاحتراز عما اذا طلقها في المرض ومات الزوج بعد انقضاء العدة وكان المشكل لو ارث الزوج لانها صارت اجنبية لم يبق لها يدوان مات قبل انقضاء العدة كان المشكل للمرأة في قول أبى حنيفة لانها ارث فلم تكن اجنبية فكان هذا بمنزلة ما لو مات الزوج قبل الطلاق بغير عن الحسانية ومنه يعلم ان مانعته بعضهم عن الهداية من ان الطلاق والموت سواء لقيام الورثة مقام مورثهم انتهى ليس على اطلاقه (قوله وقال محمد الى ان قال وما صلح لهما فله اولورثته) ولو كان بعد موتهما فالمشكل لورثة الزوج اتفاقا فخل الخلاف ما اذا مات أحدهما شيخنا (قوله وقال مالك والشافعى وزفر) يعنى في رواية عن زفر ولهذا قال الزيلعى وعنه ان المتاع كله بينهما نصفان وبه قال مالك والشافعى لانهما استويا في سبب الاستتياق اذ هما ساكنا كان في بيت واحد والبيت مع ما فيه في أيديهما ولا معتبر بالشبهة في الخصومات ألا ترى ان اسكافا وعطارا واخترعا في آلة الاساكفة وآلة العصارين وهى في أيديهما بقضى بهما بينهما نصفين ولا يتظر الى ما يصلح لاحدهما لانه قد يتخذ لنفسه أو للبيع فلا يصلح من حيث انتهى فان قلت ما المتاع من جعل الضمير في قوله هو بينهما للمشكل فيكون قول الشارح وقال مالك والشافعى وزفر جاريا على ظاهره بناء على ان المراد من قوله وزفر أى وقال زفر فيوافق ما ذكره الزيلعى حيث قال وقال زفر للمشكل بينهما نصفان والباقي مثل ما قال ابو حنيفة انتهى قلت المانع ظاهره هو ما حكاه الشارح من موافقه مالك والشافعى لفرادهم بوافقه على التفرقة التي قال بها زفر بين المشكل وغيره وانما وافقه على ما روى عنه من ان المتاع كله بينهما وما روى هنا تعلم ان ما ذكره بعضهم معريال للزيلعى حيث قال وعن زفر ان نذى يقسم بينهما هو المشكل فقط والباقي مثل ما قال ابو حنيفة انتهى فيه مل (قوله وقال ابن أبى ليلى الخ) لان المرأة في يد الزوج فاني البيت أيضا يكون في يده وان كان البيت لا ترى انه صاحب البيت وان البيت يضاف اليه بمنزلة المؤجر مع المستجر اذا اختلف في متاع البيت فان المول لمستجر لكونه من اياه اليه بالسكنى وليس للمؤجر سوى ما عليه من ثياب بدنه فكذا هذا زيلعى (قوله ودل الحسن البصرى الخ) قال الزيلعى وهذه هي السبعة وقد ذكرنا الاقوال السبعة انتهى وذكر في الدر عن الحاشية اربعة سبعة أقوال (قوله فللمحر في الحياة) لان يد المحر أقوى لانها يد ملك ولا كذلك يد اسيرك نبيس (قوله ودل المأذون والمكاتب كالمحر) لان لهما يد معتبرة في الخصومات ولهذا الواحتم المحر والمكاتب في شيء في أيديهما ما يقتضى به بينهما بالاستواءهما في اليد ولو كان في يد ثالث واقاما اليه استويا فيه فكذلك لا يرجح المحر بالمحرية في سائر الخصومات فكذلك في متاع البيت والجواب ان اليد على متاع البيت باعتبار السكنى فيه والمحر في السكنى أصل دون المملوك فلا تعارض بينهما سنينة (قوله وللغى في الموت) أى الكل له اذا اختلف بعد الموت كما في عامة شروح الجامع ود (المرحى انه هو والد اباه للمحر مطلقا قال القهستاني وقوله الكل مشير الى وقوع الاختلاف في ضمن المتاع على ما ذكره في الاسلام كما في المستصفي لكن في الحقائق عاذا كان الاختلاف في الامتعة المشككة انتهى بخلاف (قوله المتاع له مطلقا) أى للحي مطلقا لانه لا يدل لبيت نجات يد المحي عن المعارض وقوله مطلقا أى حرا كان أو مملوكا لان موت أحدهما شامل لما اذا مات المملوك وبقي المحر أو بالعكس بان مات المحر وبقي المملوك ومنه يعلم ان جعل الضمير للمملوك وتفسير الاطلاق بالمحجور والمأذون والمكاتب كما ذكره السيد المحوى غير مناسب لما يلزم عليه من قصر كلام المصنف على بعض افراده (قوله للمحر فيهما) أى في الحياة والموت

جوى

* (فصل) ل فمى يكون خصما ومن لا يكون خصما على يكون خصما لان معرفة الامكان قبل معرفة الاعداد فان قبل الفصل مشتمل على ذكر من يكون خصما أيضا قلت

يدفع الى المرأة من المشكل ما يجزى به
منها والباقي للزوج مع عينة أو لورثته
وقال محمد ما يصلح له فله أو لورثته وما صلح
لها فله أو لورثته وقال مالك والشافعى
و زفر هو بينهما وقال ابن أبى ليلى
الكل للرجل ولا ثياب بدنها وقال
الحسن البصرى الكل لها وله ثياب
بدنه هذا اذا كانا حري (و) اما
(لو) كان (احدهما مملوكا للمحر في
الحياة) مطلقا سواء كان المملوك
محجورا أو مأذونا أو مكاتبا وقالا
محجورا والمكاتب كالمحر (وللغى
المأذون والمكاتب اذا مات أحدهما
في الموت) أى فيما اذا مات أحدهما
المتاع له مطلقا وفي رواية محمد
والزعفراني للمحر فيهما
* (فصل) ل فمى يكون خصما
وفمى لا يكون (قال المدعى عليه)

نعم من حيث الفرق لا من حيث القصد عناية (قوله في جواب من ادعى عينا في يده) أى في يد المدعى عليه أى ادعى ملكا مطلقا للاحتراز عما سأتى آخر الفصل انه لو ادعى شراءه من فلان الغائب وقال ذواليد اودعني فلان الغائب فانها تندفع بلاينة اتفاقا فحمل الخلاف اذا ادعاه المدعى ملكا مطلقا شيئا ثم اعلم انه لا فرق في قبول الدفع بعد الدعوى بين ان يكون قبل اقامة البينة او بعدها وانما الخلاف في ان الدفع هل يقبل قبل القضاء وبعده فقبل انما يقبل قبل القضاء لا بعده وجرى عليه في الخزنة والفصول وتبعهما في البحر وتقبل مطلقا وعليه جرى في الاشياء وأما ما ذكره في البحر من قوله ولم يذكر معنى المصنف برهان المدعى ولا بد منه لما عرف من ان الخارج هو المطالب بالبرهان ولا يحتاج المدعى عليه الى الدفع قبله وحاصله ان المدعى لما ادعى الملك المطلق فيما في يد المدعى عليه فأكره فطلب من المدعى البينة فاقامها فلم يتقض القاضي حتى دفعه المدعى عليه بما ذكر وبرهن على الدفع ففيه نظرا لانه لم يشترط احد من أئمتنا لقبول الدفع اقامة المدعى البينة فقوله ولا بد منه غير مسلم لانه لم يستدفعه الى نقل سوى قوله لما عرف من ان الخارج هو المطالب بالبرهان اذ لا يستفاد منه ما ذكر وكذا قوله ولا يحتاج الى الدفع قبله مسلم من حيث ان الاضطرار الى الدفع انما يكون بعد اقامة البينة لكن لا ينافي صحة الدفع قبله وان كان غير مضطرا اليه فكما تمتنع على القاضي القضاء بالبينة بعد الدفع فكذا تمتنع عليه سماعها والتضام بها بعده كما لا يخفى (قوله هذا الشيء) يشمل المنقول والعقار وظاهر الاشارة انه قائم فلو كان هالكا لم تندفع الخصومة لانه يدعى الدين عليه وايداع الدين لا يمكن بحجر وقال الشافعي لو كانت العين هالكة لا تندفع الخصومة لانه عند قيامها تقع الدعوى في العين وذواليد انما ينتصب خصما بظاهر يده واذا كانت هالكة تنفع الدعوى في الدين وحمله الذمة فالمدعى عليه ينتصب خصما بذمته وبالبينة على انه كان في يده وديعة لا يتبين ان ما في ذمته لغيره فلا تتحول الخصومة عنه انتهى بتصرف (قوله اودعني) ظاهره انه يشترط للدفع دعوى الايداع في الكل وليس كذلك بل كذلك اذا ادعى الايداع في النصف وبرهن بان قال النصف الى والنصف وديعة فلان الغائب اندفعت في الكل لتعذر التمييز كما في البحر عن الاختيار قال وأفاد بقوله فلان انه عينه باسمه فلو قال اودعني رجلا لا عرفه لم تندفع ولا بد من تعيين الغائب في الدفع والشهادة فلو ادعاه من مجهول وشهدا بيمين أو عكسه لم تندفع الخ (قوله او غصبته) ظاهرا اقتصار المصنف في دعوى الدفع على ما ذكرانه ينحصر في هذه الوجوه الخمسة وليس كذلك بل منه ما لو قال في جواب الدعوى هذا الشيء وكلني فلان الغائب بحفظه فانها تندفع كما في البحر عن الميسر ومنه ما لو قال أسكنني فيها بان كان النزاع في دار كما فيه أيضا عن الخلاصة أو قال سرقة منه أو أخذته أو ضل منه فوجدته والا ولان يرجعان الى الامانة والثلاثة الاخيرة الى الضمان ان لم يشهد في الاخيرة والا فالى الامانة ويلحق بهاد دعوى المزارعة كما في البرازية بان قال هذه الارض المتنازع فيها دفعها الى فلان الغائب مزارعة فالاولى ان تفسر الخمسة بالثاني يعني انما سميت بخمسة كتاب الدعوى لان فيها خمسة أقوال للعلماء لان فيها خمسة أوجه لما علمت من انها قد بلغت احد عشر وعلى ما في البرازية من الحماق المزارعة بالاجارة او الوديعة لا تزيد على العشرة وللمقدس هنا كلام فليراجع (قوله وبرهن) مراده بالبرهان وجود دجة على ما قال سواء كانت بينة أو علم القاضي أو اقرار المدعى بحر عن الخلاصة قال العلامة المقدسي ينبغي ان يكون هذا على قول من يجوز في زماننا قضاء القاضي بعلمه وعلى ما اختاروه من قول محمد لا يتأني جوى (قوله دفعت خصومة المدعى) أى حكم القاضي بدفعها لانه اثبت بينته ان يده ليست بدفع خصومة بخلاف ما اذا ادعى الفعل عليه كالغصب وغيره لان ذا اليد صار خصما للمدعى باعتبار دعوى الفعل عليه فلا تندفع الخصومة باقامة البينة ان العين ليست للمدعى زيلعي (قوله مطلقا) أى سواء كان ذواليد صالحا ومعه وفيا بحمل جوى فالاطلاق في مقابلة ما سأتى من التفصيل عند أبي يوسف (قوله لا تندفع الخصومة) فلو طلب من المدعى

في جواب من ادعى عينا في يده (هذا)
الشيء اودعني أو اجزيه أو اهازيه
فلان الغائب) عندى (أو رهنه)
أو غصبته منه (وبرهن عليه دفعت
خصومة المدعى) مطلقا أو أقام ذواليد
بينة أن المدعى أقرانه فلان اندفعت
الخصومة عنه وقيد بقوله وبرهن لانه
ما لم يقيم البينة لا تندفع الخصومة

استحلفه القاضي فان حلف على العلم كان خصما وان نكل فلا خصومة بحجر عن خزانه الاكمل (قوله
 خلافا لابن ابي ليلى الخ) وجهه ارذا البدار بالملك لغيره فبين ان يده يحفظ فلا حاجة الى البيعة
 والمجواب انه صار خصما بظاهر يده وباقراره بريدان تحول حقا مستحقا على نفسه فهو متهم في اقراره
 فلا يصدق الابحجة كما اذا ادعى تحول الدين من ذمته الى ذمة غيره بالحوالة فانه لا يصدق الابحجة لا يقال
 يلزم اثبات اقراره نفسه بالبيعة وهو غير معه وفي الشرح لانها لا ثبات البدار بالحافضة التي انكرها المدعى
 لا لاثبات الاقرار عاياه (قوله وقال ابن شبرمة) بضم الشين المعجمة وسكون الباء الموحدة وضم الراء راسمه
 عبد الله بن صبيحة بفتح الصاد وتشديد الباء. وحدث ابن الطفيل أحد فقهاء الكوفة (قوله لا يخرج
 من خصومته وان برهن) لانه اثبت بيئته الملك للغائب واثبات الملك للغائب بدون خصم متعذر
 اذ ليس لاحد ولا يداخل شئ في ملك غيره بغير رضاه والجواب ان مقتضى هذه البيعة شيان ثبوت الملك
 للغائب ولا خصومة فيه فلا يثبت ودفع الخصومة عن نفسه وهو خصم فيه كالوكيل بنقل اراءه الى
 زوجها اذا اقامت البيعة على الطلاق فانها تقبل لقدر يداو كليل عنها ولا يحكم بوقوع الطلاق ما لم يحضر
 الغائب عناية (قوله وقال أبو يوسف الخ) وبه يؤخذ ملتقى واختاره في المختار (قوله وان كان معروفا
 بالجميل لا تندفع) وجهه كافي الشئ انه قد بدأ أخذ غصبا مال غيره ويدفعه سرا الى عريب بريدان يعيب
 عن البلد ويؤاخذ به ان يأتي به ويودعه عنده ويشهد عليه الشهود حتى اذا جاء المالك واراد ان يثبت ملكه
 يقيم ذواليد المحجة على ان فلانا اودعه عنده فيدفع عنه الخصومة فيجتال لابطال حق غيره انتهى (قوله
 فالقاضي لا يقبل شهادتهم) لاحتمال ان يكون المودع هو هذا المدعى ولانه ما حاله الى معين يمكن المدعى
 اتباعه فلما اندفعت الخصومة اتضر المدعى عناية (قوله لا تندفع الخصومة عند محمد) وجهه ما سبق
 من الوجه الثاني من انه ما حاله الى معين فصار بمنزلة مالوفال اودعه رجل لا يعرفه لان المعرفة بالوجه
 ليست بمعرفة على ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يداو لرجل تعرف فلانا فدل نعم فقال هل
 تعرف اسمه ونسبه فقال لا فقال اد لا تعرفه (قوله وسند أبي حنيفة سدد الخصومة عنه) وجهه
 ان المدعى عليه اثبت بيئته ان العين وصلت اليه من جهة غير حيث عرفه اشهد بوجهه للعلم بقيان
 المودع غيرا. ادعى فأفادت الشهادة ان يده ليست بدفع وممة وهو المعصوم والحديث دل على نفي المعرفة
 التامة وليس على ذي اليد تعريف خصم المدعى تعريف تاما لما عليه ان يثبت انه ليس بخصم وقد ائب
 والمدعى هو الذي اضر بنفسه حيث نسي خصمه عناية وظاهره كالمدايد ترجيح مذهب الامام - كثر
 في البحر عن البرازية تعويل الائمة على قول محمد ثم قال آخر ارجل الاختلاف بينهم وبين شذائهم ونبي
 اذا ادعاه الخصم من معين بالاسم والنسب فشهد اعجول لكن لا تعرفه بوجهه أسالوا دعاه من مجهول
 لم تقبل الشهادة اجماعا وهو الصحيح انتهى فتحصل من هذا ان ابا حنيفة وابا يوسف يكفيان بعرفة الوجه
 ومحمد يشترط معرفة الاسم والنسب أيضا الخافي الدرر قوله وقال اشهد ونعرفه باسمه وشترط محمد
 معرفته بوجهه أيضا تعريف من التماسخ والصواب ان يقال وقال الشهود نعرفه بوجهه وشترط محمد
 معرفة الاسم والنسب أيضا (قوله لانها جس صور) فيه انها تريد على ذلك حموي (قوله سرق مني
 او غصبته الخ) ذكر الغصب والسرقة غنيل وادعوى فعل عليه فلوقال المدعى اودعتك اياه
 او اشتريته منك وبرهن ذواليد كما ذكرنا لا تندفع ولوقال المدعى ملكي وفي يدك بغير حق لا يكون دعوى
 الغصب فتندفع لو برهن على الايداع بالطريق المذكور بحجر عن البرازية (قوله لا تندفع الخصومة)
 يعني فيقضي القاضي ببرهان المدعى في الاولى لانه بدعواه الشراء معترفا بان يده يدملك فيكون
 معترفا بانه خصم وكذا في الثانية والثالثة لانه انما صار خصما بدعوى الفعل عليه لا يده بخلاف دعوى
 الملك المطلق فانه خصم فيه باعتبار يده حتى لا تصح دعواه على غير ذي اليد وبعد القضاء لو حضر الغائب
 واقام بيئته على ذلك تقبل بيئته لانه لم يصرم مقضا عليه وانما قضى على ذي اليد فقط ودرر غيرها

خلافا لابن ابي ليلى فان عندة تندفع
 الخصومة بمجرد قوله بغير بيعة وقال
 ابن شبرمة لا يخرج من خصومته
 وان برهن وقال أبو يوسف اذا كان
 ذواليد صالحا لم تندفع عنه الخصومة
 اذ ابرهن واذا كان معروفا بالجميل
 لا تندفع الخصومة بالبيعة رجع اليه
 حين انبى بالصماء وعرف احوال
 الناس هذا الذي ذكرنا اذ عرف
 الشهود صاحب اليد المودع باسمه
 ونسبه ووجهه فاما اذا قال شهودي
 اليد اودعه رجلا لا نعرفه أصلا
 فالمدعى لا يسئل شهادتهم ولا تندفع
 الخصومة المدعى عن صاحب اليد
 بالاجماع وان قال الشهود ونسبه
 المودع بوجهه ولا يعرفه باسمه ونسبه
 لا يرفع الخصومة عنه وتسمى
 خنيعة سدد الخصومة كتاب الدعوى
 هذه المسئلة خمسة صور اولان فيها حصة
 اما لانها جس صور اولان (المدعى عليه
 اذ قال كذا يا) وان قال (من الغائب
 اتبعته) أي اشتريته (أرسل غصبته
 أو قال المدعى سرق مني) أي
 مني أو سرقته (وقال ذواليد اودعني
 فلان وبرهن) ذواليد (عليه) أي
 على ما قاله وهو الودعة (لا تندفع
 الخصومة وقال محمد سدد مني تسدد
 سرق مني ولو قال غصب مني تسدد

كأن يلبي وتعقبه عزمي زاده فلما راجع فان قلت دعوى الفعل عليه فيما اذا قال غصبته او سرقته ظاهر
وايس بظاهر فيما اذا قال سرق مني ببناء الفعل للجهول لانه لم يدع عليه الفعل فالقياس ان تدفع
الخصومة فيه كما هو قول محمد قياسا على غصب فانها تدفع فيه بالاتفاق قلت القياس ما ذهب اليه محمد
من ان الخصومة تدفع في كل من سرق وغصب لعدم دعوى الفعل عليه خلافا لهما في سرق وان كان
وجه الاستحسان ان ذكر الفعل يستدعي الفاعل البتة والظاهر انه الذي هو في يده الا انه لم يعينه درءا
للحد عنه شفقة عليه بخلاف ما اذا قال غصب لانه لا حد فيه فلا يحترز عن كشفه (قوله وان قال المدعي
ابتهته من فلان الخ) حاصل هذه المسئلة ان المدعي ادعى الملك بسبب من جهة الغائب فدفعه ذواليد
بان يده من الغائب فقد اتفق على ان الملك فيه للغائب فيكون وصولها الى ذى اليد من جهته فلم تكن
يده خصومة الا ان يقيم المدعي بينة ان فلانا وكله بقبضه لانه اثبت بينته كونه احق بما ساها
ولو صدقه ذواليد في شرائه منه لا يأمره القاضي بالتسليم اليه حتى لا يكون قضاء على الغائب باقراره قال
في البحر وهي بحجية وسبقه على التعجب ان يلبي قال النبي ولا يحب لان اقراره على الغير غير مقبول واعلم
ان دعوى الشراء ليست بقيد فلما ادعى انه غصبه منه فلان الغائب وبرهن عليه وزعم ذواليد ان هذا
الغائب اودعه عنده اندعت لتواذقه ههنا ان اليد لذلك ارجل ولو كان مكان دعوى الغصب دعوى
سرقة لا تدفع بزعم ذى اليد ادع ذلك الغائب استحسانا لتأخير وشرحه عن البرزاية (قوله اودعه
فان ذلك) أى بنفسه فلو وكل لم تدفع بلابينة در وغيره لان الوكالة لا تثبت بقوله وقيد باتحاد
الغائب لانه لو ادعى الشراء من فلان الغائب الملك وبرهن ذواليد على ايداع غائب آخر لا تدفع بجرع
البرزاية (فروع) قال المدعي عليه لي دفع بهل الى المجلس الثاني صغير * للمدعي تحليف مدعي
الايداع على البتة در رولة تحليف المدعي على العلم وقامه في البرزاية كذا في الدر والمرداد من قوله وله
تحليف المدعي على العلم أى للمدعي عليه اذا ادعى الدفع بالايداع ونحوه وعجز عن اثباته ولم يصدقه المدعي
في الدفع

(وان قال المدعي ابتهته من فلان
وقال ذواليد اودعني فلان ذلك
سقطت الخصومة بعريضة
*) (باب ما يدعيه ارجلان)
اذا ادعى اثنتان عينا في يد آخر وكل
زعم انهما له و (برهنه على ما في يد
رجل (آخر قضى) بد (نما) على
سبيل التنصيف وفي احد فولي
التنصيف

(باب ما يدعيه ارجلان) *

أى على ثالث او احدهما على الآخر ومناسب تأخير هذا الباب عن دعوى الواحد غنية عن البيان اذ
الواحد قبل المتعدد (قوله وكل يزعم انهما له ملكا) مطاعا ولم يذكر ارباب الملك ولا ناريخه اما اذ ذكر ذلك
فسيأتى حكمه حموى (قوله وبرهنه على ما في يد رجل آخر) فيد بالبرهان ان لو برهن أحدهما فقط
فانه يقضى له بالكل فلو برهن الخارج الآخر يقضى له بالكل لان المقضى له صار اذا يد بالقضاء وان لم
تكن العين في يده حقيقة فتقدم بينة الخارج الآخر عليه ولو لم يبرهنه على صاحب اليد فان حلف لهما
ترك في يده فضاء ترك لا قضاء استحقاق حتى لو أقام البينة بعد ذلك يقضى بها وان نكل لهما جميعا يقضى
به بينهما نسفين ثم بعده اذا أقام صاحب اليد البينة انه ملكه لا تقبل لانه صار مقضيا عليه بجر (قوله
على سبيل التنصيف) لتساويهما ومحدث تميم بن طرفة الطائي ان رجلا اختصها الى رسول الله صلى الله
عليه وسلم في ناقة أقام كل واحد منهما البينة فعضى بها بينهما نصفين قال في البحر ومن هذا القبيل ما في
المنية أقام ما بينة على عبد في يد رجل احدهما بغصب والاخر ببيعة فهو بينهما وظاهره ان ما في المنية
لم يذكره المصنف وليس كذلك ولهذا نقل الحموى عن المقدسي ان ما في المنية سيدكره المصنف بعد قليل
انتهى وأراد بما سأتى من قوله ولو برهن أحدا الخارجين على لغصب والاخر على الوديعة استموا وشمل
اطلافة ما اذا ادعى الوقف قيمان في يد ثالث فانه يقضى بالعقار نصفين لكل وقف المصنف وهو من قبيل
الملك المطلق باعتبار ملك الوقف ولهذا الوادعى وقفية ما في يد آخر وبرهن فدفع ذواليد بانه مودع فلان

ونحوه وبرهن فانهما تندفع خصومة المدعى كما في الاسعاف فدعوى الوقف داخل في المسئلة الخمسة بجر
 وذ كر شيخنا مانصه المستأجر والمرتهن والمودع والغاصب من الواقف ليسو خصما أما فلا تسمع دعوى
 الوقف عليهم اذا برهنوا على ما ذكر على ما عرف في خمسة الدعوى انتهى وذكر الخصاص مانصه ان كانت
 الارض في يد رجل اودعه الواقف اياها أو رهنه اياها أو كان مستأجرا من الواقف أو غصبها من الواقف
 وهو مقرانها لا واقف قال لا يكون احدهم هؤلاء خصما عن الواقف حتى تقوم البينة على اقرار الواقف
 بحضرة وارث له أو وصى انتهى (قوله تهازت البيئات) لان احدهما كاذبة ييقن زيلعي (قوله يشرع الخ)
 ردبان حديث القرعة كان في ابتداء الاسلام ثم نسخ بجر (قوله سقطا) لتعذر العمل به لان الخل
 لا يقبل الاشتراك و فرق القاضي بينهما حيث لا مرجح بان كان قبل الدخول فلا شيء على كل واحد منهما
 بجر عن منية المفتي (قوله هذا اذا كانت حال حياتها) اسم الاشرة يعود على سقوط كل من البرهانين
 لعدم ما ترجح به احدي البيتين على الاخرى بان لم يؤرخا فلوارخت احدهما دون الاخرى فضى
 للمؤرخ على ما يعلم من كلام البحر (قوله وان كانت الدعوى بعدم موتها تقبل البيتان) ان لم يؤرخا
 أو أرخا واستوى تاريخهما وعلى كل منهما نصف المهر و يرثان ميراث روج واحد فان جاءت بولد ثبت
 النسب منهما ويرث من كل واحد منهما ميراث ابن كامل و يرثان من الابن ميراث أب واحد بجر عن
 الخلاصة وبخلاف ان المراد من قوله في الخلاصة فان جاءت بولد الخ أى بان كانت جاءت بولد قبل الموت
 فسقط قول السيد المحوى ولا يخفى أن قوله في الخلاصة فان جاءت بولد مشكل لان مبنى الاشكال عدم
 تصور مجيئها بالولد بعد الموت وقد علمت مراده (قوله وهي لم صدقت) لان النكاح مما يحكم به بتصادق
 الزوجين فيرجع الى تصديقها الا اذا كانت في بيت احدهما ودخل بها أحدهما فمكون هو اولى
 ولا يعتبر قولها لان تمكنه من نقلها أو من الدخول بها دليل على سبق عقده الا ان يقيم الآخر البينة انه
 تزوجها قبله فيكون هو اولى لان الصريح في قول الدلالة زيلعي وفي البحر عن الظهير بة لودخل بها
 احدهما وهي في بيت الآخر فصاحب البيت اولى (قوله اوسبغت بيته) طاهره ان الترجيح بالتصديق
 في رتبة الترجيح بسبق التاريخ وليس كذلك حتى لو صدقت من لم يسبق تاريخه لا يعتبر تصديقها ويقضى
 بالنكاح لمن سبق تاريخه لان سبق التاريخ ارجح من الكل ثم اليد ثم الدخول ثم الاقرار فلوقال المصنف
 وهي لمن صدقت ان لم يسبق تاريخ الاقرار لكان اولى ولما الترجيح بوجود التاريخ من احدهما فقط
 فشرط بأمرين عدم اقرارها لالاخر وعدم كونها في يده وهذا قال في البحر عدم ما قررناه ان احدهما
 لو أرخ فقط فانها لمن اقرت له كما تأرخ أحدهما وللاخير يد فان الذي اليد كما في الخلاصة والبرازية
 والحاصل ان احدهما اذا أرخ فقط قدم ان لم يكن اقرارا لالاخر ولا يد الخ (قوله الا ان يوقت الشهود
 وقما سابقا) فيمضى له وينقض القضاء الاول والقضاء لا يكون قساع على الكافة مطلقا بل بشرط عدم
 التاريخ كما في البحر عن الصغير ونصه القضاء لا يكون على الكافة الا في القضاء بالحريفة والنسب
 والولاء والنكاح ولكن في النكاح يشترط ان لا يؤرخا فان أرخ المحكوم له ثم ادعاها الآخر بتاريخ سابق
 فانه يقضى له ويبطل القضاء الاول وسبق منها شرط ذلك في المحريد أيضا في باب الاستحقاق انتهى
 وقوله ولكن في النكاح الخ أى القضاء في النكاح انما يكون على الكافة اذا لم يؤرخا ويعمل على ما اذا
 ترجحت بينته بمرجح آخر غير التاريخ كالنقض والتصدق والا فلا يتصور القضاء له لاسنواها في عدم
 التاريخ (قوله لا تقبل بينة الخرج الاعلى وجه السبق) صريح في ان سبق التاريخ ارجح من اليد فيكون
 ارجح من التصديق أيضا بالاولى لان التصديق لا يعتبر مع وجود اليد فشرط اعتبار التصديق ان لا يوجد
 سبق التاريخ وان لا تكون في يد احدهما كما قدمناه والحاصل كما في زيلعي انه سمان تنازعاني امرأة
 واقاما البينة فان أرخا وكان تاريخ أحدهما اقدم كان هو اولى وان لم يؤرخا واستوى تاريخهما فان كان
 مع أحدهما قبس كالدخول بها او نقلها الى منزله كان هو اولى وان لم يوجد شيء يرجع الى تصديق المرأة

تهازت البيتان وفي قول شرع
 بينهما ويسمى ان خرجت قرعته
 (و) لوبرهنها (على نكاح امرأة سبطا)
 أى البرهانان هذا اذا كانت حال
 حياتها وان كانت الدعوى بعد
 موتها تقبل البيتان لان الارث يقبل
 الا لشركاء (وهي أى المرأة ان
 صدقت له) اوسبغت بيته أى
 لودعى على امرأة نكاحا بمحدث
 فانام البينة ففضى اليه ثم ادعى آخر
 عليها وانام البينة على انها امرأته
 لا يحكم بها الا ان يوقت الشهود وانما
 سلب وكذا اذا كانت المرأة في يد
 الزوج ونكاحه طاهر لا تقبل بانه
 المخارج الاعلى وجه السبق عبد
 في يد رجل ادعى رجلان كل واحد
 (و) برهنها (على الشراء منه)

انتهى (قوله أي من ذي اليد) ليس بقيد بل كذلك ينتصف المتنازع فيه بينهما إذا ادعى الشراء من غير
 ذي اليد وبرهننا عليه (قوله ونقد الثمن) أي وبرهننا على نقد الثمن وليس قيداً احترازياً إذا حكم بالتصنيف
 لا يتوقف عليه لكن ينظر حكم ما إذا برهننا أحدي البيتين على نقد الثمن دون الأخرى (قوله ولم توفت
 واحدة من البيتين وقتاً) احتززه عما إذا وقتنا وسبق تاريخ أحدهما حيث يقضي به للسابق كما سيأتي
 وكذا يعتبر التاريخ من أحداً المجانبين عند أبي يوسف كما سيأتي في الشارح ومقتضاه ثبوت الخلاف لغيره
 وسيأتي ما فيه (قوله وإن شاء تركه وأخذ كل الثمن) لأن شرط العقد الذي يدعيه وهو اتحاد الصفقة قد
 تغير عليه ولعل رغبته في غلاك الكل ولم يحصل فيرده ويأخذ كل الثمن فإن قيل ينبغي أن تبطل البيات
 لكذب أحدهما فريقتين لاستحالة نوارد العقدين كما لا في وقت واحد جيب بأنهم لم يشهدوا بكونهما في
 وقت واحد بل شهدوا بنفس العقد فخاران يكون كل منهما معتمداً في وقت أطلق له الشهادة به فناية
 (قوله لم يأخذ إلا تركه) لأنه صار مقضياً عليه بالصفقة فأنسخ العقد فيه والعقد متى انفسخ بقضاء
 الغاضي لا يعود إلا بتجديد ولم يوجد عناية (قوله إشارة إلى أنه يجوز له أن يأخذ كله قبل القضاء) وذكر
 بعض الشارحين ناقلاً عن مبسوط شيخ الإسلام أنه لا خيار له وهو الظاهر كما في العناية فلا فرق على
 الظاهر بين أن يكون الامتناع من أخذ النصف قبل القضاء أو بعده (قوله فللسابق) لأنه أثبت الشراء
 في زمن لا ينزعه فيه أحد فاندفع الآخر به بحر (قوله عند أبي يوسف) في الزيلعي ما يفيد الاتفاق
 وكذا في البحر وهو الظاهر أيضاً من كلام العناية وعلل المسئلة بأنه أثبت ملكه في ذلك الوقت واحتمل
 الاخر أن يكون قبله أو بعده فلا يغني له بالشك انتهى لكن كلام العيني في شرح قول المصنف ولو برهن
 الخارجان على الملك والتاريخ أو على الشراء من واحد يشهد بما ذكره الشارح ونصه ولو أرخت أحدهما
 دون الأخرى فهو مساو عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف المؤرخ أو قال محمد المبهم أو لا لأن البينة
 على الملك المطلق تدل على الملك من الأصل لا ترى أنه يستحق به الأولاد ولا كسب وملك الأصل أو لا
 من التاريخ ولا يوجب يوسف أن المؤرخ ملكه متيقن فكان الأولى ولا يوجب حنيفة أن المبهم يحتمل أن يكون
 أقدم فلا يترجح المؤرخ مع الاحتمال اهـ (قوله وإن ادعى الشراء من واحد الخ) مقصوده من هذا الإشارة
 إلى الاعتراض على المصنف بأن قوله والأول الذي القبض لا يطابق ما تقدم فانه مفروض فيما إذا كانا خارجين
 تنازعا فيما في يد ثالث فإذا كان مع أحدهما قبض كان ذايد تنازع مع خارج فلم تكن المسئلة ويجب
 بما أشار إليه الشارح أيضاً من أن في كلام المصنف حذفاً وإن هذا الجزء المذكور جراً مشروطاً محذوف
 تقديره وإن ادعى الشراء من واحد الخ وإن الشرط المذكور في كلام المصنف بقوله وإن أرخا جزأه
 محذوف قدره الشارح بقوله فيما تقدم فللسابق وهذا تكلف وتعسف والظاهر في تصحيح كلام المصنف
 أن يقال يجوز أن يراد أنه أثبت بالبينة قبضه فيما مضى من الزمان وهو الآن بيد البائع كما في البحر عن
 المعراج إلا أنه استشكل بما في الذخيرة من أن ثبوت اليد لأحدهما بالمعينة انتهى فالحق أنها مسئلة
 أخرى وكان ينبغي أفرادها وحاصلها أن خارجاً إذا يدعى كل الشراء من ثالث وبرهننا قدم ذواليد
 في الوجوه الثلاثة والخارج في وجه واحد اهـ وجوز العلامة المقدسي أن يجعل ضمير أرخا مطلق المدعين
 ولو على سبيل التجربة على ما نقل عنه السيد الحموي وهو أحسن ما يصار إليه في الجواب لأن جعل الضمير
 لمطلق المدعين شامل لما إذا كانا خارجين أو أحدهما إذا قبض فأنحل الإشكال وأراد بالوجوه الثلاثة
 ما إذا لم يؤرخا أو أرخا تاريخاً واحداً أو أرخ واحد منهما وقوله والخارج أي وقدم الخارج في وجه واحد
 وأراد به ما إذا أرخا وسبق تاريخه (قوله فلنذي القبض منهما) لأنه يدل على سبق شرائه (قوله والشراء
 أحق من الهبة) لقوته لكونه معاوضة من المجانبين ومثبات الملك بنفسه والملك في الهبة يتوقف على القبض
 وكذا إذا ادعى أحدهما الشراء والآخر الصدقة والقبض وأطلق في الهبة وهي مقيدة بأن لا تكون
 بعوض إذا لو كانت بعوض كانت بينهما كما في البحر قال ومقتضاه استواء الشراء والهبة بعوض وإذا ادعى

أي من ذي اليد ونقد الثمن ولم يثبت
 واحدة من البيتين وقتاً فيكون
 (الكل) واحداً من المدعين (نصفه
 يبدله إن شاء) ورجع كل منهما
 على البائع بنصف الثمن وإن شاء تركه
 وأخذ كل الثمن (وبإيهما أحدهما
 عن أخذ نصف المدعى) (بعد القضاء)
 بينهما (لم يأخذ إلا تركه) أي
 لا يجوز إلا بالعقد الجديد في النصف
 لا يجوز إلا بالقبض الجديد في النصف
 (إلا أني الباقي قوله بعد القضاء إشارة
 إلى أنه يجوز له أن يأخذ كله قبل
 القضاء هذا إذا لم يؤرخا أو أرخا
 التاريخا واحداً (وإن أرخا) وتاريخ
 أحدهما سابق فللسابق وكذا
 إذا أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر
 للمؤرخ عند أبي يوسف وإن ادعى
 الشراء من واحد أو أحدهما قابض
 وأرخا تاريخاً (فللسابق) (أي
 وإن لم يؤرخا أو أرخا تاريخاً واحداً
 أو أرخ واحد منهما) (فلنذي القبض
 منهما والشراء أحق من الهبة)

أحدهما هبة وقبضا والآخر صدقة وقبضا فها سواء ويقضى به بينهما لاستوائهما في وجه التبرع فان قيل لان السلم التساوى فان الصدقة لازمة لا تقبل ازجوع دون ائبة يجاب بما في الهدية من انه لا ترجيح بالزوم قال في العناية وتقريره ان الترجيح بالزوم ترجيح بما يظهر في ثاني الحال اذ للزوم عبارة عن عدم صحة الرجوع في المستقبل والترجح انما يكون بمعنى قائم في الحال وهذا أي الحكم بالتصنيف بينهما فيما لا يحتمل القسمة لان الشئ لا يضره واختلافه فيما يحتمل القسمة والاصح انه لا يصح لانه تنفيذ هبة في الشائع فصار كقائمة البيئتين على الارتبان وقيل هذا قول أبي حنيفة وعندهما يجوز بناء على ان هبة الواحد من الاثنين جائزة عندهما خلافا له وقيل يجوز بالاجماع لا يروى في (قوله حتى اذا ادعى أحدهما) أي أحدهما جرح على ذي يد وقيدنا بكونه خارجا عن الاحتراز عما اذا كانت في يد أحدهما والمسئلة بحاشا فانه يقضى للخارج الا في سبق التاريخ فهو للاستق وان أرخت أحدهما فقط فلا ترجيح لهما وان كنت في أيديهما يقضى به بينهما في سبق التاريخ فهي له كدعوى ملك متى بجر (قوله ولا نار يخضعهما) فان أرخا فصار حسب التاريخ المتقدم أولى وان لم يؤرخا مع أحدهما قبض كان هو أولى عني وكذا ان أرخ أحدهما فقط بجر (قوله ولو ادعى من اثنين الخ) ينقل في الدر عن هبة الدرر مانعه ولو اختلف المالك استويا وهذا فيما لا يقسم اتفاقا واختلف التخصيص فيما يقسم وادعى ان الكل لم يدعي الشراء لان الاستحقاق من قبيل الشئوع المنسارن لا الضارئ اهـ (قوله فانه يقضى به بينهما نصفين) لانهما عند اختلاف المالك يصير كل منهما خاضعا عن ملكه لحاجته الى اثبات المالك وهما في ذلك سواء وفيما اذا اتحد المالك لا يحتج بالاثبات للملك له لثبوته باتفاقهما وانما حاجتهما الى اثبات سبب الملك لانفسهما وفيه يتقدم الاقوى وفيما اذا كان معهما تاريخ والمملك لهما واحد كان لا قدمهما تاريخا لثبوت ملك في وقت لا يميزه فيه أحد بخلاف ما اذا كان المملك لهما مختلفا حيث لا يعتبر فيه سبق التاريخ على ما بينه من فريزيابي (تنبيه) نقل في البحر عن البرازية انه لو ادعى الشراء من رجل وآخرا فبسة والقبض من غيره والثلث الميراث من أبيه وارباع الصدقة من آخر قضى بينهم ارباعا لانهم يتلقون الملك من مملكتهم فيجب كاشهم حضروا وأقاموا البيعة على الملك المطلق اهـ وهذا لا ينافي ما سبق في المتن من ان الشراء احق من ائبة لانه لا يملك على ما اذا تعد المملك وله ائبة الشارح اطلاق المتن بقوله معناه من واحد وما هما مروض فيما اذا اختلف المملك وحينئذ يسقط ما نقله المحوى عن المقدسي حيث قال ولتقابل ان يقول رجيم البيع فيسارم لكونه معوضة من الجانيين وهذه العلة موجودة هنا فينبغي الترجيح بها انتهى (قوله واشراء والمهر سواء) لاستوائهما في الحق فان كل واحد منهما معاوضة ثبتت الملك بنفسه وهذا ادم بخر او أرخا وتاريخهما على سواء فان سبق تاريخ أحدهما سابق أولى غاية البيان عن مبسوط حواهر زاده (قوله فيعنى لكل واحد منهما بالنصف) فلم أره نصف العبد ونصف قيمته على الزوج ولما شترى نصف العبد ويرجع بنصف الثمن ان شاء وان شاء فسحق ان تفرق الصفة عليه عني وهل للمرأة الفسخ في نصف العبد والرجوع على الزوج بكل القيمة لم أره والظاهر ان لما ذلك أيضا لوجود العلة وهي تفريق الصفة (قوله وعند محمد الشراء أولى) لانه أمكن العمل بالبيئتين بتقديم الشراء اذ التزوج على عين مملوك لا غير صحيح وتجب قيمته عند تعذر تسليمه بخلاف العكس لان تقدم النكاح مبطل للبيع فلا يجوز بيع ملك الغير من غير ائبة المالك فريابي (قوله وفي القياس الهبة أولى) لانها تثبت الملك والزهر لائنته ووجه الاستحسان ان المنبوض بمحكم الزهر مضمون وبمحكم الهبة غير مضمون وعقدان ائمة اقوى اطلاق الهبة وهي مقيدة بالاعوض فيها فان كانت بشرط العوض فهي أولى من الزهر لانه عند ضمان ثبتت الملك بصورة ومعنى الزهر لائنته لا عند الهلاك معني لا صورة بجر (قوله من واحد) أراد به غير ذي اليد فال في الدر را حترز به اعدا برهن على ما في بداخر كلامه انتهى وفيه كلام لعزى زاده فليراجع (قوله فالاسبق احق) لانه اثبت انه أول

حتى اذا ادعى أحدهما شرا والآخر هبة وقبضا معناه من واحد واقاما البيئتين ولا نار يخضعهما فالشراء أولى ولو ادعى من اثنين ذلك فانه يقضى به بينهما نصفين (والشراء والمهر سواء) حتى لو ادعى أحدهما شرا العبد من ذي اليد وأدعت امرأة ان ذا اليد تزوجها عليه استويا فيعنى لكل واحد منهما بالنصف هذا عند ليل وعنده محمد الشراء أولى اي يرف من ائبة حتى لو ادعى (والزهر احق من ائبة) حتى لو ادعى أحدهما رهن او قبضا والآخر هبة وقبضا او رهن او قبضا (ولو برهن وفي القياس الهبة أولى) على المخرجان على الملك المطلق (و) على المخرجان (وهو مختلف (أو برهن فالاسبق احق) قوله من واحد اي من غير صاحب اليد زاده وهما بالشراء من صاحب اليد

المالكين فلا يملك الملك الامن جهته ولم يملك الاخر منه قال في البحر والمحاصل انهما لم يورخا
 أو أرخا وأستويا فهي بينهما في المسئلةين وان أرخا وسبق أحدهما فالسابق أولى فيهما وان أرخت
 أحدهما فانقط فهي الاحق في المسئلة في الاولى وقد مر ان دعوى الوقف كدعوى الملك المطلق
 لا تقدم لخارج والاسبق تاريخ الخ والمراد من قوله فهي الاحق في المسئلة هي ما اذا برهن الخارجان
 على الشراء من واحد آخر غير ذي اليد وبالأولى هي ما اذا برهننا على الشراء من ذي اليد ومنه يعلم مرجع
 ضمير الثانية في قوله فالسابق أولى فيهما (قوله قدم في صدر الباب) وهو قوله ولو برهننا على الشراء منه
 لكل نصفه ببدله ان شاء الخ لان الضمير في منه يعود على ذي اليد كما ذكره الشارح (قوله لان حكمها
 واحد) فان قلت لان سلم ان الحكم واحد بل هو بخلاف لنول المصنف هنا فالاسبق أحق وفي السابقة
 لكل نصفه قلت لا تخالف لانه انما كان الاسبق أحق هنا لاجل اختلاف التاريخ حتى لو لم يورخا وأرخا
 تاريخا واحدا يكون الحكم كالسابقة وهو الغناء بالتصنيف فتقوله لان حكمها واحد أي عند عدم
 سبق التاريخ ومن هنا خرج الجواب عن دعوى التكرار وان لم يكن المراد بالواحد في كلام المصنف غير
 ذي اليد فدعوى الشارح المذكور ممنوع أيضا لاشتمال هذه الصورة على سبق التاريخ بخلاف السابقة
 فالتصنيف في كلام المصنف بقوله من واحد وأراد به غير ذي اليد لا لدفع التكرار بل للإشارة الى انه
 لا فرق في الحكم وهو الغناء بالتصنيف عند سبق التاريخ أو القضا به للاسبق عند وجود السابق بين
 ما اذا برهن الخارجان على الشراء من ذي اليد أو من غيره فأشار الى الوجه الاول بالمسئلة السابقة والى
 الوجه الثاني بهذه المسئلة ثم رأيت في العناية قال قوله من واحد أي من غير صاحب اليد ليس فيه
 زيادة فائدة فانه لا تفاوت في سائر الاحكام بين ان يكون ذلك الواحد ذا اليد أو غيره انتهى فهذا يعين
 ما قلنا (قوله من رجل آخر) أي غير الذي يدعي الشراء منه الرجل الآخر (قوله وذكر تاريخا واحدا
 استويا) لانهما يشهدان الملك لباثعهما ولو اختلفا في التاريخ كان للاسبق كما اذا كان المملك ذمما
 واحدا وما في الزبلي من انه يكون بينهما وان سبق تاريخ أحدهما وتبعه العيني فسرنا في البحر
 والجب من الزبلي انه جعله من قبيل دعوى الملك المطلق ونسب ما قاله في الذب قريه ما من قوله ولو
 برهن الخارجان على الملك والتاريخ بالاسبق أحق مطلقا انتهى ومعنى هذا أي سواء اتعد المملك أو
 اختلف وعن هذا قيد الشارح التاريخ الذي ذكره المصنف مطلقا بقوله واحدا للاحتراز عما اذا اختلف
 التاريخ ثم رأيت في الغنم انتصر للزبلي فليراجع ورأيت بخط شيخنا انه في الدرر نقل عبارة العيني
 واقرها قال وعليه فلا تنسحب اه ثم اعلم ان المؤلف لو قال وذكر تاريخا واحدا فمقتضى ذلك ان يكون
 اذ لا يرجح صاحب التاريخ بل غيره لان توفيت أحدهما لا يدل على عدم الملك لجواز ان يكون
 الآخر أقدم بخلاف ما لا كان البائع واحدا لانهما انفسا على ان الملك لا ياتي في الامن جهة فاذا ثبت
 أحدهما تاريخا حكم به حتى يتبين انه تقدمه شراء غيره بغير (قوله استويا) لان لكل واحد منهما
 ثبت الملك لباثعه ومملك باثعه مطلق ولا نار يخفيه زبلي ثم لا بد من ذكر المدعى وشهوده ما يفيد ملك
 باثعه ان لم يكن المبيع في يد البائع وان شهدوا بيده فقولان درعن الزبلي (قوله وعن محمد انه لا تقبل)
 لان الذين يثبتان فاستأخلى مطلق الملك ولم يتعرضا لجهة الملك فكان التقديم والتأخر سواء ولهما ان البيئة مع
 التاريخ متضمنة معنى الدفع فان الملك اذا ثبت لشخص في وقت فثبت بونه بعده لغيره لا يكون الا بالتلقي من
 جهته وبيئة ذي اليد على الدفع مقبولة وعلى هذا الخلاف لو كانت الدار في ايديهما والمعنى ما يباحر قيد
 بسبق تاريخ ذي اليد لانهما لم يورخا راستوى تاريخهما وأرخت أحدهما فقط كان الخارج أولى ولو
 في ايديهما فالمرتبة أولى ولو في يد ثالث فهما سواء عند عدم أي يوسف قدم المرتبة وعند محمد المطلقة
 الخ (قوله النتائج) النتائج ولادة الحيوان ووضعه عنده من نجت عنده بالبائع للمعول ولدت ووضعت
 كمان المغرب والمراد ولد في ملكه أو في ملك باثعه أو مورثه ولما قال في خزنة الاكل لو أقام بيته ان

قدم في صدر الباب فالتصنيف بغير
 اليد لدفع التكرار لا لأخراج صاحب
 اليد لان حكمها واحد (و) لو برهن
 الخارجان (على الشراء من رجل آخر
 وذكر تاريخا) واحدا (استويا)
 فيكون بينهما ثم يخبر كل واحد منهما
 كما ذكر من قبل (ولو برهن التاريخ
 على ملك) مطلق (فدو اليد أحق
 ذي اليد سابق) فتدو اليد أحق
 منه وعن محمد انه لا تقبل بيته ذي اليد
 أو برهن (على النتائج)

(ولا ترجح زيادة عدد الشهود)
وعند التهم حتى لو أقام أحد المدعين
شاهدين والاخر أربعة فلهما سواء
وعند الاوزاعي يقضى لأعدل البيتين
وعند مالك يقضى لأعدل البيتين
(دار في يد رجل) أي خاله
منه (ادعى رجل آخر) أي زيد من
(نصفها) ادعى رجل (آخر) أي
بشر من (كلها وبرهنا) على ذلك
تقسم الدارين بينهما (فللأول) وهو
مدعى النصف (ربيعا والباقي للآخر)
أي مدعى الكل (فلا تقسم الدارين بينهما)
أي لثلاثهما (ولو كانت في أيديهما)
أي في أيدي مدعى النصف ومدعى
الكل (فهو الثاني) أي الدار كلها
لمدعى الكل نصفها على وجه القضاء
ونصفها لأعلى وجه القضاء (ولو برهنا
على نتائج دابة وأرخا) تاريخا
من وافق سنه تاريخه أي تاريخ
البينة (وان أشكل ذلك) أي لا يعلم
سنه (فلهما) هذا إذا ادعى خارجا
أما إذا ادعى الخارج وذو البينة نتاج
واقاما بينة وذكر تاريخا فان وافق سن
الدابة وقت الخارج قضى له وان
وافق وقت ذي اليد أو أشكل قصي
لذي اليد وان خالف سن التاريخ هذا
الوقتين أي لا يوافق تاريخ هكذا
ولا تاريخ في مختصره وفي المبسوط
ذكر المحاكم في الفصلين

الح (قوله ولا ترجح) يحتمل ان يقرأ الفعل بالتذكير أو التأنيث فعلى الاول يعود الضمير المستتر على المحكم
وعلى الثاني يعود على الدعوى الى هذا أشار العيني (قوله بزيادة عدد الشهود) لان الترجيح يكون بقوة
في العلة لا بكثرته في العلة ولذلك فلسان الخبرين اذا تعارضا لا يترجح أحدهما على الآخر بخبر آخر بل
بما يثبت كد معني الحجة فيه وهو الاتصال برسول الله صلى الله عليه وسلم حتى يترجح المشهور بكثرته رواية
على الشاذ لظهور زيادة ثبوته فيه من حيث الاتصال برسول الله صلى الله عليه وسلم حتى يترجح المشهور بكثرته رواية
وحسن بعضه واتقاه لا يتقوى به معنى الاتصال برسول الله صلى الله عليه وسلم على الوجه الذي
وصل اليه بالانقل وكذلك لا يتان اذا وقعت المعارضة بينهما لا يترجح أحدهما بما يثبت بل بقوة
معني الحجة وهو انه نص مفسر والاخر مؤول وكذلك لا يترجح أحدا الخبرين بالقياس فعرفنا ان ما يقع به
الترجح هو ما لا يصلح علة للحكم ابتداء بل ما يكون مقويا لما به صارت العلة موجبة للحكم غاية البيان
(قوله وعدائهم) مراده ان احدي البيتين لا يترجح على الاخرى بكثرته العدالة الخ فليس المراد بالعدالة
أصلها وسيأتي في كلامه ما يدل على ذلك وهو قوله وعند مالك يقضى لأعدل البيتين (قوله وعند
الاوزاعي الخ) وهو مذهب الشافعي في القديم وبعض المالكية عيني والاوزاعي مجتهد بالشام معاصر لابي
حنيفة (قوله وعند مالك يقضى لأعدل البيتين) قلنا العبرة لأصل العدالة فلا ترجح بزيادةها اذا لا حد
للاعدلية (قوله فللأول ربيعها والباقي للآخر) لان مدعى الكل لا ينزعه أحد في النصف فسلم له
من غير منازعة ثم استوت منازعة مدعى النصف الاخر فيكون بينهما سلم لمدعى الكل ثلاثة الارباع
ولمدعى النصف الربع وهذا عند أبي حنيفة بطريق المنازعة (قوله وقال تقسم الدارين بينهما اثلاثا)
بطريق العول والمضارب لان في المسئلة كلا ونصفا فالمسئلة من اثنين وتعمل الى ثلاثة فصاحب الجميع
يضرب بكل حقه بسهمين وصاحب النصف بسهم واحد واعلم ان انواع القسمة أربعة ما يقسم بطريق
العول اجماعا وبطريق المنازعة اجماعا وبطريق المنازعة عنده والعول عندهما وعكسه كما بسطه الزيلعي
والعيني وغامه في البحر (قوله نصفها على وجه القضاء) وهو الذي كان يبدى صاحبه لانه اجتمع فيه بينة
الخارج وبينة ذي اليد وبينه الخارج أولى فيقضى له بذلك درر (قوله ونصفها لأعلى وجه القضاء)
وهو الذي كان يبدى صاحبه لم يدعه ولا قضاء بلاد دعوى فيترك في يده درر والضمير البارز في قوله وهو
الذي كان يبدى يرجع لمدعى الكل شيخنا (قوله قضى لمن وافق سنه تاريخه) لشهادة الظاهر ولا فرق
في ذلك بين ان تكون الدابة في أيديهما أو في يد أحدهما وفي يد ثالث لان المعنى لا يختلف بخلاف ما اذا
كانت الدعوى في النتاج من غير تاريخ حيث يحكم بها الذي البدان كانت في يد أحدهما أو لهما ان كانت
في أيديهما وفي يد ثالث زيلعي (قوله أي تاريخ البينة) وذكر المصنف الضمير لتأويل البينة بالبرهان
شيخنا (قوله فلهما) لان أحدهما ليس أولى من الآخر لانهما أشكل الأمر سقط التاريخان فصارا
كأنهما لم يؤرخا عيني (قوله هذا إذا ادعى خارجا) اسم الإشارة راجع لتقييد الإطلاق في قول المصنف
فلهما أي انما يقضى بهما لهما ان أشكل سنهما ولم يوافق أحدا التاريخين إذا ادعى خارجا وذو اليد هذا
أشار شيخنا واعلم ان موافقة السن احد التاريخين تستلزم اختلاف التاريخ حتى لو لم يختلف التاريخان
أرخا تاريخا واحدا يقضى بهما لهما أيضا وان لم يشك بان وافق التاريخين (قوله وان وافق وقت ذي اليد
أو أشكل) أو خالف في الاصح شيخنا (قوله وان خالف سن الدابة الوقتين) يعني في الخارجين كما في العناية
ومثله ما لو كانا ذوي يد فهو وتصريح بمعهم من كذا بخط شيخنا (قوله بطلت البيئات) لظهور كذب
الفرقتين فتمتر في يد من كانت في يده والاصح انهما لا يطلان بل يقضى بهما بينهما ان كانا خارجين
أو كانت في أيديهما وان كانت في يد أحدهما يقضى بها لذي اليد عيني (قوله وفي المبسوط الخ) وهو
الاصح كما في العناية وارااد الفصلين ماذا كانت سن الدابة مشككة وفيما اذا كانت على غير الوقتين وهذه
الرواية مخالفة لما روى ابو الليث عن محمد انه قال اذا كان سن الدابة مشكلا لا يقضى بهما بينهما نصفين

عناية (قوله ولو برهن أحد الخارجين على الغصب والآخر على الوديعة الخ) تدنكروا من صاحب
 الجوز كره هذه المسئلة في هذا الباب وعزاها للنية ثم ذكرها فيما بعد من هذا الباب أيضا معزوة إلى
 الخلاصة وعذره الذهول عن ذكر المصنف لما والا لا كفي بذكر المصنف (قوله فهو بينهما) لأن الوديعة
 تصير غصبا بالاجود حتى يجب عليه الضمان ولا يسقط بالرجوع إلى الوفاق عني بخلاف ما إذا خالف
 بالفعل بلا جود ثم عاد إلى الوفاق (قوله أحق من أخذ اللجام والكم) فيه لف ونشر مرتب (قوله فالراكب
 واللابس أولى) لأن تصرفهما يظهر إلا أن يقيما البينة وكذا إذا كان أحدهما راكبا والآخر دافعا
 تكون للراكب كفا في الهداية وحري عليه في التنوير وغيره كالعيني امكن نقل الاتفاق عن الاستيعاب
 في شرح الطحاوي أنه إذا كان أحدهما في السرج والآخر خارج السرج يقضى به بينهما بالاجماع
 وروى عن أبي يوسف أنه يقضى بها للراكب في السرج ونقل الناطق في الاجناس عن نوادر المعلى
 رجلان على دابة أحدهما في السرج والآخر دافعها فهي لراكب السرج فان كانا في السرج فهي
 بينهما نصفان قال الشيخ الشلبي فعلم مما ذكره في شرح الطحاوي والاجناس أن الدابة في ظاهر الرواية
 بينهما نصفين وإن كان أحدهما رديفا وما في الهداية فذلك على رواية النوادر انتهى ولو كان أحدهما
 متعلقا بذنبها والآخر ماسك للجملها قالوا ينبغي أن يكون الماسك أولى ولو تنازع في بساط أحدهما قاعد
 عليه والآخر متعلق به فهو بينهما نصفان لا يفرق القضاة وكذا إذا كانا جالسين عليه بخلاف ما إذا كانا
 جالسين في دار وتنازع فيها حيث لا يحكم لهما بها لاحتمال أنها في يد غيرهما وهما علم أنه ليس في يد غيرهما
 عيني وأعلم أن ما ذكره العيني هنا بلفظ ينبغي ذكره في شرحه على الهداية معزولة للخبرة بلفظ ينبغي بل
 جزم به من غير تردد (قوله أحق من الغير) أما الأولى فلأن صاحب الجمل هو المتصرف فيها لا يعرف
 المعتاد كما إذا ادعى جماعة سفينة وكان واحد منهم راكبا والآخر ماسك بذنبها وآخر يجذف فيها وآخر يمدحها
 فهي بينهم إلا من يمدحها فإنه لا يبدل فيها وأما الثانية فلأن صاحب الجذوع هو المستعمل لأن البناء ينبغي
 للجذوع عادة ولو كان لكل منهما ثلاثة جذوع فهو بينهما ما ولا تعتبر الكثرة ولا القلة بعد أن تبلغ ثلاثا لأن
 الحائط ينبغي للاستيف وذلك لا يتحصل غالباً بدون الثلاث فصار الثلاث كالنصاب ولو لا أحدهما ثلاث
 ولا آخر دون الثلاث فهو لصاحب الثلاثة وروى عن الإمام أنه بينهما ما لصاحب الجذوع أو الجذعين
 حق الوضع فلا يؤثر بالتعلق لأن الظاهر يصلح للدفع لئلا يستحق الا إذا ثبت بالبينة أن الحائط لصاحب
 الجذوع ولو لا أحدهما جذوع دون الآخر قيل لصاحب الجذوع وقبل بينهما وأما الثالثة فلأن الاتصال
 يدل على أنه ما ينبغي في وقت واحد فترجح به عيني وقوله يجذف أي يقذف بالدال والجيم قال في المغرب
 جذف يجذف من باب ضرب إذا حرك وقال الكسائي جذف الطائر يجذف جذوفا إذا كان مقصودا
 فرأيت أنه إذا طار كان يرد جناحيه إلى خلفه قال الاصمعي ومنه سمى مجذوف السفينة وجناحا الطائر
 مجذوفا قال ابن دريد مجذوف السفينة بالدال والذال جميعا الغتان فسيحتان صخاخ الجوهري (قوله
 فصاحب الجمل أحق) فلو أن الجمل لما استويا أو كان مال أحدهما أكثر عيني (قوله فصاحب الجذوع
 أولى) فان كان له عليه هرأى أو بوأى لم يستحق بها شيئا وكان الحائط لصاحب الجذوع لكنه لا يؤثر
 بدفع المرأى والبوأى عيني وذكر في الدر عن الحاتبة مانصه ولا يختص بصاحب المرأى بل صاحب
 الجذوع الواحد أحق منه انتهى والمرأى خشبات توضع على الجذوع والبوأى الخصر التي توضع عليها
 (تممة) حق المطالبة برفع جذوع وضعت تعديلا لا يسقط ببراء ولا صلح ونحوه ويبيع وأجاره در عن
 الاشياء (قوله فصاحب الاتصال أحق) حيث لم يكن الا آخر تنازع في الظاهر أنهم ما ينبغي معافا كان
 صاحب الاتصال أسبق ملكا من الآخر فترجح به دعواه وأما إذا كان المتنازع فيه في تصرف المدعى
 عليه ويده فهو أحق من صاحب الاتصال كذا بخط شيخنا (قوله والمراد بالاتصال الخ) يريد به اتصال
 الترييع فالاتصال الملازمة غير معتبر كفا في التنوير (قوله طرفه في يده) لو أبقى المتن على إطلاقه ليشمل

(ولو برهن أحد الخارجين على الغصب
 والآخر على الوديعة استويا)
 إذا كان العبد في يد رجل وأقام رجلان
 عليه البينة أحدهما بغصب والآخر
 بوديعة فهو بينهما نصفان (والراكب
 واللابس أحق من أخذ اللجام والكم)
 أي إذا تنازع في دابة أو قيس أحدهما
 راكبا والآخر لابساً والآخر متعلق
 باللجام والكم فالراكب واللابس
 أولى (وصاحب الجمل والجذوع
 والاتصال أحق من الغير) أي إذا
 تنازع في دابة ولا أحدهما عليه جمل
 فصاحب الجمل أحق أو تنازع في
 حائط ولا أحدهما عليه جذوع
 فصاحب الجذوع أولى وإذا كان
 فصاحب الجذوع يدينه فصاحب
 لرجل حائط متصل يدينه فصاحب
 الاتصال أحق والمراد بالاتصال
 مداخلة لئلا يجاز فيه ولين هذا في
 جداره وإن كان الحائط من الخشب
 فالأصل أن يكون ساجة أحدهما
 مركبة في الأخرى (نوب) طرفه (في
 يده وطرفه) الآخر (في يده) يتخمس

مالو كان الذي في يده أكثر مما في يده الآخر كان أولى إذا محكم وهو التنصيف بينهما لا يختلف لان
 الزيادة من جنس الحجة فلا توجب زيادة الاستحقاق (قوله نصف الثوب بينهما) لان يد كل منهما ثابت فيه
 ولا معتبر بالكثرة في أحدهما لان الترجيح بالقوة لا بالكثرة بخلاف ما إذا كان في يده الآخر المدة
 اذ هي غير منسوجة فلم يكن في يده شيء من الثوب فلا يراحم الا خريعتي (قوله فحوى الخ) فحوى القول
 معناه يدو يقصر (قوله فالقول له) لانه في يده نفسه فلا تقبل دعوى أحد عليه انه عبده عند انكاره
 الابينة كالبالغ دروعيني وفي كلام المصنف ادخال الفاء في خبر المبتدأ الذي ليس هو من صيغ العموم
 وهو مما منعه الجمهور واجازة الانخفص وقد يقال ان الخبر محذوف وما ذكر معطوف عليه والتقدير صبي
 يعبر عن نفسه ادعى عليه انه عبده فقال الخ كذا قيل وتعب بأن المبتدأ هنا مذكورة موصوفة بجملته وهي
 من صيغ العموم (قوله فلان) أي غير ذي اليد دليل قول الشارح والذي هو في يده يدعى الخ (قوله
 فهو عبده للذي الخ) لانه أقرانه لا يده حيث أقر على نفسه بالرق لا يقال الاقرار بالرق من المضار فلا يعتبر
 من الصبي فكيف يصح اقراره به لانه انقول الرق لم يثبت بقول الصبي بل بدعوى ذي اليد ادم
 المعارض بدعوى الحرية لا لما صار في يد المدعى بقى كالتماش في يده فيقبل اقراره عليه ولا نسلم
 ان الاقرار بالرق من المضار لانه يمكنه التدارك بعده بدعوى الحرية اذا التناقض فيه لا يمنع صحة الدعوى
 بخلاف الاقرار بالدين ولا يقال الاصل في الأدمي الحرية لانه ولد آدم وحواء عليهما السلام وهما حران
 فوجب ان لا يقبل دعوى الرق الابينة وكونه في يده لا يوجب قبول قوله عليه كالتقيط حيث لا يقبل
 قول الملتصق انه عبده وان كان في يده لانا نقول الاصل اذا اعترض عليه ما يدل على خلافه يبطل
 وثبوت اليد عليه دليل على خلاف ذلك الاصل لانه دليل الملك فيبطل به ذلك الاصل زيلبي (قوله
 أوصي لا يعبر) معطوف على المبتدأ والى فاعل قال وعلى الاقل فالقول ومقوله محذوفان وعلى الثاني
 المحذوف هو المقول ولو قدر الشارح كان واسمها العائد على صبي فقال أو كان الصبي الخ لاستغنى كلام
 المصنف عن التقدير وان كان حذف كان واسمها مع غيرا ولو قيل لا يلزم على تقدير الشارح التسوية
 بين من يعبر عن نفسه ومن لا يعبر عن نفسه ان الحكم برقه موافق على اقراره وليس كذلك لان من لا يعبر عن
 نفسه بمنزلة المتعاقب فيكون ما كادى اليد ان ادعاه ادم المعارض وأما من يعبر فهو في يده نفسه فيعتبر
 اقراره كذا قيل وفيه نظر لان استراحه مبنية على اعتبار مفهوم الشرط وهو غير معتبر عندنا على ان
 الفائل باستباره انما يقرب به اذ لم يكن مفهوم الخ لفتة أولى بالحكم أو مساو يا وهنا سكوت من لا يعبر
 مساو لقوله لعدم اعتبار اقراره (قوله فالساحة نصفان) لان كلامنا السالك يحتاج اليها للاستعمال في
 انواع المرافق من المرور فيها والتوضؤ وكسر المحطب ووضع الامتعة ونحو ذلك وهما في ذلك سواء فتتصف
 بينهما كالطريق لان الترجيح بالقوة لا بالكثرة بخلاف ما اذا زعم في الشرب حيث يتقسم بينهما على
 قدر ارضيهما لان الاحتياج اليه لاجل السقي فعند كثرة الاراضي تكثرت الحاجة عني واعلم ان القسمة
 على الرأس في الساحة والشفعة وأجرة القسام والنواثب أي الهوائية المأخوذة ظلماً والعاقلة وما يرمى
 من المركب خرف الغرق والطريق كذا بخط الشيخ شاهين (قوله لكن ابن) بتشديد الباء أو التخفيف
 مع الاضافة الى دولة أحدهما فيها أي ضرب فيها لبنا وهو الطوب التي على اول أو كان لبنه موضوعا
 فيها على الثاني حموى وأقول ما ذكره من الاحتمال الثاني يأباه قول المصنف أو بنى حيث ذكره بصيغة
 الفعل بدليل رسمه بالياء لا بالالف وتجريده عن الضمير ولهذا اقتصر العيني على التشديد (قوله فهي
 في يده) لان اليد في الارض غير مشاهدة فلا تبت بمجرد دعواهما بل بينة او تصرف بمأذ تركا لئلا
 أو الباء أو محذوف لان الخ من هذه الاشياء دليل انها بيده ثم ان تسادها فان في أيديهما أو في يد
 أحدهما لم ينض بلايينه لاحتمال واصلهما على ذلك عيني (قوله كما لو برهن انها في يده) فانه يتنى
 له باليد فيها ويدون الآخر خارجا وان برهن على انها في أيديهما قضى بهما فان طلبا القسمة لم يتقسم

(نصف) الثوب بينهما (صبي)
 في يد رجل (يعبر عن نفسه) أي يعتل
 فحوى ما يجري على لسانه (فتقال)
 فحوى (الناحر) وانكر صاحب اليد
 الصبي (الناحر) أي الصبي (والذي
 قال القول له) أنا عبده (فلان) والذي
 الصبي العائلي (أنا عبده) فهو عبده
 هو في يده يدعى انه عبده فهو عبده
 للذي هو في يده (أو) صبي (لا يعبر
 عن نفسه فهو عبده من دار في يده
 المسماتين (عشر) آيات من دار في يده
 وبيت في يد رجل (آخر) تنازعا
 في الساحة (والساحة نصفان) بينهما
 (ادعى كل) واحد من المدعين
 ارضائها في يده (ولا ينة لهما
 (و) لكن (ابن) أحدهما في أيدي
 أحدهما فيها (أو) حموى في يده
 كما لو برهن انها في يده

بينهما ما لم يقيما البيعة على الملك قيل هذا قول أبي حنيفة وعندهما تقسم عني

(باب دعوى النسب)

لما فرغ من دعوى الاموال شرع في دعوى النسب لان الاول أكثر وقوعا فكان أهم ذكر اعنانية والدعوة الى الطعام بالفتح وفي النسب بالعكس وأما في الحرب فبالضم نهاية ثم الدعوة في النسب على ثلاثة أنواع دعوة استيلاء وهي التي تستند الى وقت العلوق بان يكون العلوق في ملكه ودعوة تحرير وهي التي تقتصر ولا تستند لعدم كون العلوق في ملكه ودعوة شبهة وهي دعوة الاب وولد أمة ابنة فيثبت منه النسب وان لم يصدقه ابنة بشرط ان تكون الامة في ملك ابنته من حين العلوق الى حين الدعوة (قوله لا قل مدة الحمل) أي من ستة أشهر في هذا المزج نظر لانه جعل من في كلام المصنف بياناً وجعل صلة فعل محذوفة من كلام المصنف فصار مفاده انها جاءت به لا قل مدة الحمل التي هي ستة أشهر وهذا فاسد لانها اذا جاءت به لستة أشهر لا تصح دعوة البائع ان لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا وهو الشاهد حوى (قوله فادعاه البائع فهو ابنة) بشرط ان لا يسبقه المشتري في الدعوة كما سيذكر الشارح قريبا والحاصل ان البائع اذا ادعى ولداً لم يبيعه فلا يخلو اما ان يبيعه لا قل من ستة أشهر أم لا والثاني لا يخلو اما ان يبيعه لا قل من سنتين أم لا ثم ذلك لا يخلو اما ان يبيعه المشتري في الدعوة أم لا وكل ذلك لا يخلو اما ان يسبقه المشتري في الدعوة أم لا بان ادعاه مع البائع أو بعده أو لم يدع أصلاً وكل ذلك لا يخلو اما ان يكون الولد المدعى نسبه حياً أو ميتاً والاول لا يخلو اما ان يوقع المشتري به ما لا يمكن نقضه كالعتق والتدبير أو ما يمكن كالبيع والكتابة والزهر والابارة والبيعة أم لا ولذلك الام على هذا التقسيم اما ان تكون وقت الدعوة حية أو ميتة فان كانت حية فاما ان يكون المشتري اوقع بها ما لم يكن نقضه وهو العتق والتدبير أو ما يمكن وهو البيع والكتابة والزهر والابارة والبيعة والتزويج اذا عرف هذا فمقول اذا ادعى البائع ولداً لم يبيعه يتطرا اذا جاءت به لا قل من ستة أشهر وهو حي لم يتصف بالعتق أو التدبير ولم يسبقه المشتري في الدعوة ثبت النسب من البائع مطلقاً صدقه المشتري أم لا فالتمتعيد بالحياة للاحتراز عن الوفاة حيث لا يثبت نسبه لان المحقوق لا تثبت له ابتداء ولا عليه والتمتعيد بعدم اتصافه بالعتق والتدبير للاحتراز عما اذا كان الولد عند الدعوة عتيقاً أو مدبراً بان اعتقه المشتري أو دبره حيث لا يثبت نسبه أيضاً لان ثبوت نسبه يستلزم نقض عتقه أو تدبيره وكل منهما بعد وقوعه لا ينتقض بخلاف ما اذا ادعى نسبه بعد ان باعه المشتري أو كاتبه أو رهنه أو وهبه أو أجره حيث يثبت نسبه ومنتقض هذه النصرفات والتمتعيد بعدم سبق المشتري البائع في الدعوة للاحتراز عما اذا ادعاه قبله فان النسب منه يثبت ولا يتصور بعده ثبوت النسب من البائع بخلاف ما اذا ادعاه معه أو قبله حيث لا تعتبر دعوة المشتري مع دعوة البائع لان دعوة البائع أقوى لاستنادها الى وقت العلوق بخلاف دعوة المشتري فانها تقتصر ولا تستند لعدم كون العلوق في ملكه فيمرق بين ما اذا ادعاه بعد موته أو عتقه أو تدبيره وبين ما اذا ادعاه بعد كتابته أو رهنه أو نحو ذلك ففي الثاني يثبت النسب لافي الاول بخلاف ما اذا ادعاه بعد موته أو عتقها أو تدبيرها حيث لا يفتقر الحال في ثبوت النسب بين موته أو عتقها أو تدبيرها وبين كتابتها وأجارتها وتزويجها ونحو ذلك مما سبق الكلام عليه بل يثبت نسب ولدها بالدعوة مطلقاً ولا يجمع منه ثبوت هذه الاوصاف لانه غير انه في الوجه الاول أعني الموت وأخويدة لا يثبت لها أمومية الولد اما في الموت فلما سبق من ان الميت لا يثبت له احمق ابتداء ولا عليه وأما في العتق ونحوه فلان ثبوت أمومية الولد تستلزم نص احمق وهو بعد وقوعه لا ينتقض وفي الوجه الثاني أعني الكتابة وأخواتها يثبت لها أمومية الولد بالتبعية لثبوت نسب الولد لعدم المسامح

(باب دعوى النسب) *
(ولدت) أمة (مبيعة لا قل مدة الحمل)
أي من ستة أشهر (مذبيعت فادعاه)
البائع فهو ابنة وهي أم ولده ويفسخ
البيع ويرد الثمن الى المشتري

لان الكفاية ونحوها تنتقض ضمن ثبوت الاستيلاء لها هذا كله اذا ادعى نسبه والحال انها قد جاءت به
لاقل من ستة أشهر فان جاءت به لاكثر ردت دعواه الا ان يصدقه المشتري فان صدقه ثبت منه النسب
سواء جاءت به لاقل من سنتين أو لاكثر منها وهل ثبت لأمه الاستيلاء دفيقة البيع ويرد الثمن أم لا
ان جاءت به لاقل من سنتين انتقض البيع وثبت لها الاستيلاء فتصير أم ولد البائع ويرد الثمن والا فلا
(قوله مطلقا) أي سواء صدقه المشتري أم لا فهو في مقابلة لتفصيل الاتي عن زفر والشافعي (قوله
وهو أخذ زفر و لشافعي) كذا في عامة الكتب كالزيلي وغيره خلافا لما في شرح العيني حيث جعل هذا
قول الأئمة الثلاثة ووجه القياس تناقض البائع لان اقامه على البيع كالقرار بان الولد عبد فبدعواه
نسبه يكون متناقضا ودعوى المتناقض لا تسمع ووجه الاستحسان انه تناقض في محل الخفاء فيغفر لان
النسب يتنى على العلوق وفيه من الخفاء ما لا يخفى ونظيره المختلعة تدعى الطلاق وتريد الرجوع بالبدل
مدعية انه طلقها قبل الخلع تسمع دعواها وان كانت مناقضة لان اقامها على الخلع كالقرار بقيام
العصمة لكن لما كان التناقض في محل الخفاء جعل عفو لان الزوج يستقل بالطلاق فاعلمه طلق ولم تعلم
فاذا أقامت البينة على الطلاق قبلت وكذا المكاتب يدعى على المولى بعد ادائه البدل انه أعتقه قبل
الكفاية تسمع وان كان بدعوى العتق متناقضا لكنه في محل الخفاء فيعذر لان المولى يستقل بالعتق
فاذا أقام البينة عليه تقبل ويحمل على عدم علمه بالعتق وقت الكفاية فيرجع بما أدى من البدل
(قوله وان ادعاه المشتري معه أو بعده) واصل بما قبله ووجه تقديم دعوى البائع على دعوة المشتري
سبق بيانه لكن لو حذف المصنف قوله أو بعده لكان أولى لانه معلوم بطريق الاولى وتذكر كبر الضمير
في قوله قبله أو بعده مع ان المرجع مؤث لتأويل الدعوة بالادعاء (قوله لا يثبت النسب من البائع)
لاستغنائه بثبوت نسبه من المشتري ولان النسب لا يحتمل الابطال زيلي (قوله بل من المشتري) لوجود
ملكه وثبت أميتها باقراره وقيل يحمل على انه نكحها واستولدها ثم اشتراها رد وقوله وثبت أميتها
أي أمية الولد لها (قوله ويرد الثمن كله عند أي خفيقة) لانه تبين انه باع أم ولده وبيعها باطل
ولا يضمنها المشتري لانها غير متقومة عنده كالحرة ولهذا لا تضمن بالغصب عنده عيني (قوله وعندهما
يرد حصه الولد فقط) ولا يرده حصه لام لتقومها عندهما فتضمن بالغصب والعقد فيضمنها المشتري فاذا
ردا ولد دونها يجب على البائع رد حصه ما سلم له وهو الولد كيلا يجتمع البدل والمبدل في ملكه ولا يجب رد
حصه الام قال الزيلي هكذا ذكروا المحكم على قولهما وكان ينبغي ان يردها البائع جميع الثمن عندهما
أيضاً ثم يرجع بقيمة الام لانه لما ثبت نسب الولد منه تبين انه باع أم ولده وبيع أم الولد غير صحيح بالاجماع
فلا يجب فيه الثمن ولا يكون لاجزاء المبيع منه حصه بل يجب على كل واحد من المتعاقدين رد ما قبضه
ان كلن باقيا والا فبطل انتهى قال العلامة المقدسي لعل مرادهم ما ذكره بناء على ان الغالب تساوى الثمن
والقيمة انتهى وانما لم يكن موته مانعا من ثبوت نسب الولد لانه هو الاصل في النسب لانها تستفيد الحرية
من جهته ألا ترى الى قوله عليه الصلاة والسلام أعتقها ولدها فالنابت لما حق الحرية وله حقيقة الحرية
والحقيقة أقوى من محقق فتستتبع الادنى ولا يضره فوات التبعية درر والحديث ذكره عليه الصلاة
والسلام حين ولدت مارية القبطية ولده ابراهيم فقيل له ألا تعتقها فقال عليه الصلاة والسلام اعتقها
ولدها غاية البيان (قوله بخلاف موت الولد) لتعذر اثبات النسب فيه لان الحقوق لا تثبت للميت
ولا عليه كما سبق واذا لم يثبت النسب لم يثبت الاستيلاء لانه فرع النسب وكانت الام بحالها اتقانى (قوله
حتى لو حبلت أمة في يدرجل فباعها فولدت الخ) تقيده بيدها قبل الولادة لا للاحتراز عن بيعها مع
ولدها بعد الولادة اذا المحكم لا يختلف بل لان الكلام في دعوة ولدها المبيعة وهذا انما يكون بالولادة بعد
البيع والباء من حبلت مكسورة لان فعله من باب طرب شيخنا (قوله فهو ابنه يحكم بحريته) ولا تصير
أمه ام ولد للبائع لان عتق المشتري فيها لا ينتقض وليس ثبوت الاستيلاء للام من ضروريات ثبوت

مطلقا والقياس ان لا يثبت النسب
من البائع ذالم يصدقه المشتري وبه
أخذ زفر والشافعي (وان ادعاه
المشتري معه أو بعده) وانما قيد
بهما لانه لو ادعاه المشتري أو لا ثم ادعا
البائع لا يثبت النسب من البائع بل
من المشتري (وكذا ان ماتت الام)
فادعاه البائع وقد ولدت لاقل من ستة
اشهر ثبت نسب الولد وأخذ البائع
ويرد الثمن كله عند أبي خفيقة
وعندهما يرده حصه الولد فقط بخلاف
موت الولد أي ان مات ثم ادعاه البائع
والمسألة بجاء الم يثبت نسبه منه
(وعتقها ما كوتها) أي عتق الولد
والبيعة حتى لو حبلت أمة في يدرجل
فباعها فولدت في يدها المشتري لاقل
من ستة اشهر من ذبا عها واعتق
المشتري الام فادعاه البائع فهو ابنه
بحكم بحريته

والتوأمين الخ) يتال هما توأمين كما يتال هما زوجان وقولهم هما توأم وهما زوج خطأ اتفاني عن المغرب
(قرله ثم ادعى البائع نسب الآخر) وحيلة استلط دعوة البائع ان يقر البائع انه ابن عبده فلان فلا يصح
دعواه ابداد عن المشتري (قرله بطل عتق المشتري) جوز في العناية ان يقرأ بكسر الزاء على صيغة اسم
المسائل وعلى هذا العتق بمعنى الاعتناق وان رأفتهم الرأفة مصدر على صيغة اسم المفعول فعلى الاول
الاضافة من نيل اصابة المصدر للماعل وعلى الثاني للمفعول ووجه بطلان العتق ان دعوى البائع بعده
معتق في الذي لم يبعه وفرض العتق في الذي لم يبعه سابق قلم والصراب كما ذكرنا في الذي لم يبعه ومرو
ضرورة ذلك ثبوت نسب الآخر لانهم ساء من ماء واحد فيلزم منه بطلان عتق المشتري لكونه ما حرم
الاحتمال اذ يستعمل ان يكون احدهما ساء لاصل ولا خرق فيقوا وهما من ماء واحد بخلاف ما اذا كان
الولد واحد اذ لا يطل فيه اعتناق المشتري بدعوى البائع نسبة لان العتق لو بطل فيه بطل مضمودا
لاجل حن الدعوة الباطل وبدلا يجوز دونه سائبة المحترقة في الذي لم يبعه ثم تعدى الى الاخر فعندنا وتبعنا
وكم من شيء ثبت فمما وان لم يثبت مضمودا عني (قرله وان لم يكن في ملكه) بان انتراهم بعد الولادة
او اشترى امرأته في حال بيعها باعها فساءت مسمالا أكثر من ستة عيني (قرله والمسئلة تبطلها)
يعني انه باع احدهما فانضم منه المشتري وادعى البائع نسب الآخر (قرله في نسب الولدين منه) لان
التوأمين لا ينفك كان نسبهما وقد ثبت نسب الذي عبده بمصادفة الدعوة ملكه فيثبت نسب الآخر
ضرورة ويغن عن البائع الذي عند البائع ولا يطل على عتق المشتري أعني الذي عبده ولا يتحقق نفع بيعه
لان هذه دعوة تعبر بها القضاة في الامور الاستيعادية الى اتصال الملقوق بملك المدعي فيقتصر على محله ولا ينفك
وصار كان البائع أمة بهما من حق من ملكه ذمتا وليس من ضرورة عتق أحدهما توأمين بعق
عائنه حره الاخر فلهذا لا يعق من عند المشتري عليه حموى عن الرمز (قرله لان هذا دعوة
تحرير) لعدم العار في المالك (قرله صبي عند رجل الخ) فيكونه عبده انفا في عيني (قرله فلان
العائنه) الساهران التغيد بالغيبة اتفاني لا احترازي وان اذ كرف الدرر المسئلة مطلقة عن هذا
النميد (قرله لم يكن ابنه) لان اقراره بنسبه من الغير يمنع ثبوت نسبه منه بدعوى لان اقراره بحجة في حق
نفسه عيني (قرله لم يكن يعتق لم يه) بدعوى لو كان عبدا لم يخرجه له بعه (قرله وعند هذا اذا
جحد العبد الخ) صوابه اذا لم يقر لان اقراره بطل لا يجوز المقولة فصرنا لم يقر وصرنا اذا اقر
بالولاء الغير بذكره الغير فدعا له نفسه بان اقر اشترى على البائع بالعق فيكذب فقال اعنته ولا لامام
ان ثابت النسب زعم المخبر لان الانزال لا يرتب برد المغرلة في حق المقر بل يفي حتى كان لمقرله العود الى
التصديق بعد التذلل وبب ومما اذا أغر بحرية عبده غيره بذكره لغاير لا يرتد الا قرار في حق المقر حتى
لو ملكه يوما يعق عليه مائة سنة بزمعه والجواب عن مسئلة الولاء ان نقل لان سلم انها اتفاقية بل هي على
هذا الاختلاف أيضا وان سلمنا انها اتفاقية فنقول انما كان كذلك لان الولاء يقبل الابطال كما في جر
الولاء لا ترى ان العبد اذا زوج من معتقة تأت منه بولد كان الولاء عليه لموا الى أمه فاذا اعتق الاب جر
ولاء ابنه الى مواليه وكذا المعتقة اذا ارتدت وتحقت بدار الحرب ثم سميت فاسنة وفأستنها المشتري
الثاني ثبت الولاء له بعد ان كان ثابتا للعتق الاول بخلاف النسب فانه مما يحتمل النقص بعد ثبوته غاية
البيان (فرع) ولد الملاء لا يثبت نسبه من غيره لعتاق حقه به بتكذيب نفسه شر نبلاية (قرله ولو
كان الصبي في يد مسلم ونصراني الخ) الظاهر ان المراد به خصوص من لا يعبر عن نفسه حتى لو كان يعبر
عن نفسه يعبر بتصديقه وسياق من الشارح من باب اقرار المربي بغير بعد قول المتن وان اقربنا زعم مجهول
يولد لماله انما يثبت على ذلك (قرله فهو حر ابن النصراني) لانه يكون حرا لا مسلمانا لا لظهور
دلائل التوحيد لكل عاقل وفي العكس يثبت الاسلام تبعا ولا تحصل له المحترقة مع العجز عن تحصيلها
قال في العناية واقتل ان يقول هذا مخالف للكتاب وهو قوله تعالى ولعبدم من خير من مشرك ودلائل

ثم ادعى البائع نسب الآخر (قرله بطل عتق
المشتري) وثبتت نسبها منه هذا
اذ كان اصل العاقق في ملكه
وان لم يكن في ملكه والمسته في ملكه
وان لم يكن في ملكه والمسته في ملكه
ثبتت نسب الولدين منه ولا ينفك
عتق المشتري في الذي عبده ولا ينفك
بمصادفة الدعوة ملكه فيثبت نسب الآخر
ضرورة ويغن عن البائع الذي عند البائع
ولا يطل على عتق المشتري أعني الذي عبده
ولا يتحقق نفع بيعه لان هذه دعوة تعبر
بها القضاة في الامور الاستيعادية الى اتصال
الملقوق بملك المدعي فيقتصر على محله ولا ينفك
وصار كان البائع أمة بهما من حق من ملكه
ذمتا وليس من ضرورة عتق أحدهما توأمين
بعق عائنه حره الاخر فلهذا لا يعق من عند
المشتري عليه حموى عن الرمز (قرله لان هذا
دعوة تحرير) لعدم العار في المالك (قرله
صبي عند رجل الخ) فيكونه عبده انفا في عيني
(قرله فلان العائنه) الساهران التغيد بالغيبة
اتفاني لا احترازي وان اذ كرف الدرر المسئلة
مطلقة عن هذا النميد (قرله لم يكن ابنه) لان
اقراره بنسبه من الغير يمنع ثبوت نسبه منه
بدعوى لان اقراره بحجة في حق نفسه عيني
(قرله لم يكن يعتق لم يه) بدعوى لو كان عبدا
لم يخرجه له بعه (قرله وعند هذا اذا جحد
العبد الخ) صوابه اذا لم يقر لان اقراره بطل
لا يجوز المقولة فصرنا لم يقر وصرنا اذا اقر
بالولاء الغير بذكره الغير فدعا له نفسه بان
اقر اشترى على البائع بالعق فيكذب فقال اعنته
ولا لامام ان ثابت النسب زعم المخبر لان
الانزال لا يرتب برد المغرلة في حق المقر بل يفي
حتى كان لمقرله العود الى التصديق بعد التذلل
وبب ومما اذا أغر بحرية عبده غيره بذكره لغاير
لا يرتد الا قرار في حق المقر حتى لو ملكه يوما
يعق عليه مائة سنة بزمعه والجواب عن مسئلة
الولاء ان نقل لان سلم انها اتفاقية بل هي على
هذا الاختلاف أيضا وان سلمنا انها اتفاقية
فنقول انما كان كذلك لان الولاء يقبل الابطال
كما في جر الولاء لا ترى ان العبد اذا زوج من
معتقة تأت منه بولد كان الولاء عليه لموا الى
أمه فاذا اعتق الاب جر ولواء ابنه الى مواليه
وكذا المعتقة اذا ارتدت وتحقت بدار الحرب
ثم سميت فاسنة وفأستنها المشتري الثاني ثبت
الولاء له بعد ان كان ثابتا للعتق الاول بخلاف
النسب فانه مما يحتمل النقص بعد ثبوته غاية
البيان (فرع) ولد الملاء لا يثبت نسبه من
غيره لعتاق حقه به بتكذيب نفسه شر نبلاية
(قرله ولو كان الصبي في يد مسلم ونصراني الخ)
الظاهر ان المراد به خصوص من لا يعبر عن نفسه
حتى لو كان يعبر عن نفسه يعبر بتصديقه وسياق
من الشارح من باب اقرار المربي بغير بعد قول
المتن وان اقربنا زعم مجهول يولد لماله انما
يثبت على ذلك (قرله فهو حر ابن النصراني)
لانه يكون حرا لا مسلمانا لا لظهور دلائل
التوحيد لكل عاقل وفي العكس يثبت الاسلام
تبعا ولا تحصل له المحترقة مع العجز عن تحصيلها
قال في العناية واقتل ان يقول هذا مخالف
للكتاب وهو قوله تعالى ولعبدم من خير من
مشرك ودلائل

التوحيد وان كانت ظاهرة لكن الالفه بالدين مانع قوى الا ترد الى كفر بالله مع ظهور دلائل التوحيد
وقد تقدم في المحضنة ان الذمة احق بولدها المسلم ما لم يعتل لاديان او يخلف ان يلف الكفر للنظر قبل
ذلك واحتمال الضرر بعده ويمكن ان يجاب بان قوله تعالى ادعوهم ذمتهم بوجوب دعوة ولا دلائل بانهم
ومدعى النسب ابلان دعوتهم لا تحتمل النقص فتعارضت الاية وكفر الاباء بجهنم والاصل عدمه
الا ترى اني انتشر الاسلام بعد الكفر في الاتفاق وبتر الخصامه لا يبرم رقة فيملح منه بخلاف ترك
النسب هنا قال المصير بعده الى الرق وهو ضرر عظيم لا محالة انتهى لكن في الدرر ابن الكمال معزيا
للتخفة جزم بأنه يكون مسلما لان حكمه حكم دار الاسلام لا يحل عليه فلا شك (قوله وفيه اشارة الى)
وكذا في التقييد بقول المسلم هو عبدى اشارة الى انه لو قال هو ابني يكون ابنه ترجيحاً له بالانتماء لأم وزن
بغلام نصراني بالغ ادعى على نصراني ونصرانية ابنا بنهما وادعياه مسلم وعسمة وأقام كل واحد من
الطرفين بيته فمساوات الدعوات في البينة ولم يترجح جانب الاسلام وأجيب بان البينتين وان ساربا
في اثبات النسب لكن ترجحت بيته العلل من حيث انه ثبتا حقه لنفسه من معظم النعمان الذم
لارلدون الولدين لان الولد يعبر بعدم الاب المعروف والوالدان لا يعبران بعدم الوالدتين من حيث
حقا لنفسه اولى وفيه نظرا لانه أي ما يدعيه لنفسه من الحق أضعف من ان اسلامه في الترجيح لا سيما
والجواب ان ينوي بولده عليه الصلة واسلام البيته على المدعى لا يكون يدعى حقه لنفسه عنانية (براه
فيها بنهما) لان كل واحد منهما أغل للولد بالنسب وادعى ما يطل حتى صاحبه ولا رجحان لاسم
على الآخر لاستواء أيديهما فيه فيكون ابنا هذا اذا كان لا يعبر عن نسب والانهول صدق
(قوله وان لم تشهد قابلية) واصل بما قبله وهذا اي ثبوت نسب منهما اذا اراد معانار له
فقط هل ثبت سببه بخبره قوله اول ولد من شيء آخر كشهادة ابا له او صدق روح فيه فمسل
في العناية اذا ادعى مرأة صديقا ابنا فاما ان يكون ذات زوج او معذرة او لا معذرة لا معصية
فان كانت ذات زوج وصدره فيمسا زعمت انه ابنها منه ثبت النسب منهما بالتزويج لا بما جاز اي
كذب لم تجز دعوى حتى تشهد لولد امرأة لانها تدعى فحصيل النسب من الغير لا يصدق الا بالجمعة
ونهما بالجمعة كاذبة لان لا يعبر بحصول بها وهو المخالفة اليه ان النسب ثبت بالعرش الحسام
صح عليه الصلة قرأ السلام قبل شهادة ابا له على الولاد وان كانت معذرة حتى اجت الى حقه كاملا
عنه اني حبيبة لارا كان هذا قبل ما هرا واعتراف من قبل الزوج ولا في في جميع هذه الامور
واحدة وقد مر في المطلق وان لم ينكر ذات زوج ولا معذرة فالواجب في ذلك من يقر لها في رايها
على نفسها دون غيرها وفي هذا الفرق بين الرجل والمرأة ومع من هل في قبل وان اردت ان
الاصل ان كل من ادعى امرأته انكر اثباته بايديها كان القول فيه من يبريه دليل من يدعي مر
يكنه اثباته باليد لا قبل قوله فيه الا باليد والمرء يمكنها اثبات النسب بايديها من قولها
نما يشهد فلانك من بيته والرجل لا يمكنه اقامة البينة على الاحد حواء فيدعي مع الزوج لا دل
هراختة راعدم التحميل انتهى (قوله من اشترى جارية فوضعتها في ذمتي) في ذمتي زوج سولاه
يقع على ان يكون فاني ولدت ضمير امسنتراير جع اقوله جاريدع ان الفصل في ذكر المصير
ظاهر جوى (قوله ثم ولدت الجارية لمشتراة) ليس ثبوت انما له في اثاره في المصير
وجوب لثمان عليه المستحق يشمل ثبوت المثل له فيها بسبب آخر كان جعلت احدا اتم
عليه او وصى له بها وكذا اذا تزوجها على انها سحرة قولت ثم اسققت فلربد المصير فويلد
المشتراة بقوله ولدت المملوكمة بملك اليمن أو بملك النكاح لكان أرف ومخرج المغرور
ضمن لا يعم هذه الصور بل يتتصر على المشتراة والمجبرة لاجرة وانما كوحية بشرط الحرية لا المهرية
والمصدق بها او اوصى بها (قوله أي ضمن المشتري قيمة الولد) المارة ولد المغرور وهو اصل من شتر

وفيه اشارة الى انه لو سبق دعوة المسلم
زوجه بنصرته (وان كان صديقا يذ
من يبرها وزوجها) اي قال اروح (انه ابنة
من يبرها وزوجها) المرأة (انه ابنة
من يبرها وزوجها) جميعا وان لم يبرها
قائمة على الولاد ومن اشترى جارية
قوله (انما) اذ من يبرها (غير
ولاد) (انما) اذ من يبرها (غير
الاب)

*** (کتاب الاقرار) ***

اعلم ان السكوت نزول منزلة الاقرار في مسائل منها ما اجاب به شيخنا حين سئل عن شخص أعتق أمته
بحضرة أخيه وهو ساكت ثم بعد موته ادعى أحوه ان له حصة في الامة المعتقة فهل تسمع دعواه فأجاب
بان حضوره وقت العتق وسكوته مانع له من الدعوى قال ويشهد لهذا ما قاله في الكبر باع عتق اراو بعض
أقاربه حاضر يعلم البيع ثم ادعى لا تسمع ومعلوم ان البيع ليس بقيد ولهذا نعل شيخنا عن الشلى شارح
الكبر انه قال فالعتق والوقف كذلك انتهى فعلى هذا متى ثبت ان المحصم عاين ذا اليد تصرف في المتنازع
فيه تصرف المالك وهو ساكت عن المعارضة من غير مانع كان ذلك مانعا له من الدعوى فلا تعجل بنته
ولا يتقيد حينئذ تركه المعارضة بما اذا مضى عليها خمسة عشر سنة ويحمل قولهم ان الدعوى بعد خمسة
عشر سنة لا تسمع الا في الارث ونحوه على عدم معانة التصرف فتدبر واعلم ان المانع من سماعها خمسة
عشر سنة معلول بنهي السلطان فضائه عن سماعها بعد هذه المدة وأما عدم النهي فتسمع الا اذا
بلغت المدة ثلاثين سنة أو ثلاثا وثلاثين ففي الخلاصة المدعى والمدعى عليه اذا كانا في موضع واحد
ولا مانع وادعى بعد ثلاثين سنة أو بعد ثلاث وثلاثين سنة على ما في المبسوط والفواكه البمدرية لا تسمع
دعواه وفي فتاوى العتاني لا تسمع الدعوى بعد ستة وثلاثين سنة الا ان يكون المدعى غائبا أو صديقا
أو مجنونا وليس لهما وليان والمدعى عليه أمير اجائر اجماع منه قال شيخنا وهذا ليس على اطلاقه لانه
في صرة القتاوى نقلا عن فتاوى العتاني استثنى الارث والوقف واعلم انه اذا ثبت المانع من سماع الدعوى
في حق شخص ثبت في حق وارثه أيضا حتى لو مات شخص بعد ان ترك الدعوى خمسة عشر سنة فادعى
وارثه لا تسمع أخذا مما ذكره الشيخ حسن في رساله الابراه عن فتاوى ابن الشلب ونصه أفرت امرأه انها
لا تستحق قبل جماعة عينتهم ثم مات لا تسمع دعوى ورثتها بحق لمورثهم لقيامهم مقام المورث وهو لو كان
حيالا تسمع دعواه الخ ماذ كرم بالعرز والى اهل المذاهب الاربعة ثم رأيت بخط شيخنا انه اذا رأى رجلا
يتصرف في أرض زمانا ثم مات ولم يدع اراثى حال حياة المصروف لا تسمع دعواه بعد وفاته وذكر في الفتاوى
من له دعوى في دار فلم يحاصم ثلاث سنين وهو في المصرب بطل حقه وفي منية العتقها رأى غيره يبيع أرضا
فقبضها المشتري وهو ساكت كان ذلك اقرارا بالملك للبائع الخ (نعم) الاستبراء والاستبراء
والاستيداع والاستتجار يجمع دعوى الملك لان كلامها اقرار بان ذلك الشيء ملك لدى اليد والاستتجار
في الامة يجمع دعوى الملك وفي الحرة يجمع دعوى النكاح وأما في الشر نبالة ان الاستبراء ونحوه مانع
من دعوى الملك لنفسه اتعاقا وهل يكون مانعا من دعوى الملك لغيره فيه خلاف واختلف التصحح واعلم
ان ما سبق من كون الاستتجار مانعا من دعوى الملك لنفسه مقيد بما اذا لم يدع المالكية بشراء وليه
في صغره كما في الدرر (قوله قرأ الشيء ادائب) وافرعه غيره اذا ثبته فالأقرار في العدة لا يثبت كما في الزياهي
وهذا أي قولهم أفره اذا كان حسيافا كان قوليا يقال أقربه حموى (قوله لما كان مترزلا) أي بين الجحود
والثبوت حموى (قوله وفي الشرع الخ) فأدان أقر في استعمال القهها لازم بتعدي بالحرف لتضمنه معنى
أخبر وعند اللغويين متعد بالهمزة شيخنا وشرط صحته ان يكون المقر بالقضاء قلاطاعا وكونه حر ليس
بشرط حتى يبيع اقرار العبد وينفذ في المال فيما الاتهمة فيه كالحودود والقصاص وفيما فيه تهمة لا يؤخذ
به في المحال لانه اقرار على الغير وهو المولى ويؤخذ به بعد العتق لزوال المانع وهو نظير ما اذا أقر الحر
لانسان بعين مملوكة لغيره لا ينفذ في المحال واذا ملكها يؤمر بتسليمها الى المقر له زوال المانع لان الاقرار
اخبار وليس بانشاء والاخبار في ملك الغير صحيح فينفذ في حق نفسه بخلاف الانشاء وهذا هو اقرار بالطلاق
والعتاق مكرها لا يصح ولو كان انشاء لصح زياهي وانما لا يصح بالطلاق مكرها لان الاكراه امانة كذبه

قرانی اذا ثبت والاقرار بالاثبات
ما كان منزلا في النسخ

في اخباره واستفيد من قول الزيلعي أقرار المحرل أنسان بعين مملوكة لغيره الخ أنه اذا ادعى شخص عينا في يد غيره فشهد له بها شخص فردت شهادته لنهمة وفخرها كنفرد الشاهد ثم ملكها الشاهد يؤثر بتسليمها الى المدعى ومن هذا القبيل ما في الدر عن الاشياء أقر بحرية عبد غيره ثم اشتراه عتق عليه ولا يرجع بالثمن أو بوقفية دار ثم شرأها أو ورثها صارت ونفامؤا اذ ذله بزعمه بخلاف ما اذا غصب ضيعة من رجل فوقفها ثم اشتراها حيث لا يجوز وقفه كما في الخصاص والفرق ان فعل الغاصب انشاء لا في غير ملكه فلا يصح لان شرط صحته ملكه بنصف الاقرار لكونه اخبارا لا انشاء (قوله هو اخبار) أي في الاصح وليس بانشاء لصحته في ملك غيره ولو أقر مريض بملكه لا جني صح من غير توقف على اجازة وارث وللقول بأنه انشاء فروع تشهد له منها لوردا قراره ثم قبل لا يصح وكذا الملك الثابت بالاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستملكة فلا يملكها المقر له سوى بقي ان يقال في قول السيد المحوى هو اخبار في الاصح وليس بانشاء مخالفة لما صرح به في البحر وجرى عليه في التنوير من انه اخبار من وجه انشاء من وجه فلا قول يصح اقراره بمملوك الغير ويلزمه تسليمه اذا ملكه ولو أقر بالطلاق والعتاق مكرها لا يصح وللثاني لوردا قراره ثم قبل لا يصح وكذا الملك الثابت بالاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستملكة فلا يملكها المقر له انتهى من غير ذكر خلاف ومنه تعلم ان ما ذكره السيد المحوى مما يدل على ثبوت الخلاف فيه حيث صح كونه اخبارا لا انشاء لا يصح عزوه لصاحب البحر كما وقع في كلام بعضهم وتنبه (قوله على نفسه) قيده بأن يكون على نفسه لانه لو كان على غيره لغيره يكرن شهادته ولم نفسه يكون دعوى زيلعي وأطلق الحق في قوله هو اخبار عن ثبوت حن للغير ان عمل ماله كان الحق المنزله من قبيل الاستقاطات كالطلاق والعتاق اذ لا يقع رفع التميد الثابت سرعا بالمطامع اذا اقر بالطلاق ثبت للمرأة من الحق ما لم يكن لها من قبل وكذا العبد ثبت له على سيده حق الحرية اذا أقر سيده بعقده فاسيل من انه مرد على التعريف الاقرار بالاستقاطات كالطلاق والعتاق لعدم الاخبار فيها عن ثبوت حق للغير غير سديد وركنه لفظ أو ما في حكمه دال عليه وشرطه العقل والطوع لا الحرية والبلوغ لصحة اقرار المأذون في التجارة وتوابعها بخلاف ما ليس من باب التجارة حيث لا يصح اقرار السبي به وان كان مأذونا وهذا هو محل ما قسمناه عن الزيلعي من ان البلوغ شرط صحة الاقرار وسبب زاده مضبوطا وحكمه ظهورا المقربة لا ثبوته ابتداء فصيح الاقرار بانحرط لم حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان عليه كامة تدل على ما صح كمال الدرر وقوله فصيح الاقرار بانحرط لم يعني انحر القائمة لا الما تها كذا لا يجب بدنا لمسلم نس عليه في المحيط واليه الاشارة بقول صاحب الدرر حتى يؤمر بالتسليم اليه كما في الشرع لولاية ودليله الكتاب وهو قوله تعالى فليمل الذي على عليه الحق أمره بالاملا فلو لم يقبل اقراره لما كان لا ملاله معنى وقوله تعالى كونا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم والمراد به الاقرار كما في الزيلعي والسنة ترجع ما عز والغامدية باقرارهما أو الاجماع لان الامة أجمعت على ان الاقرار حجة في حق نفسه حتى أوجبوا عليه الحدود والقصاص باقراره وان لم يكن حجة في حق غيره لعدم ولايته عليه فالملأ أولى والمعتول لان العاقل لا يقر على نفسه كاذبا فيما فيه ضرر على نفسه أو ماله فترجت جهة الصدق في حق نفسه لعدم التهمة وكما لولاية بخلاف اقراره في حق غيره حتى لو أقر بحصول النسب بارق جاز ذلك على نفسه وماله ولا يصدق على أولاده وأمهاتهم ومديرهم ومكانه بخلاف ما اذا ثبت بالبدنة لان البدنة انما تصير حجة بالقضاء والقضاء ولاية عامة فينغذي في حق الكل اما الاقرار فحجة بنفسه ولا يحتاج فيه الى القضاء فينغذي به وحده الخ وقوله ولا يصدق على أولاده الخ لانه ثبت لهم حق الحرية أو استحقا قها فلا يصدق عليهم كما في الدرر (قوله أقر حر) قيده ليصح اقراره مطلقا لان العبد المحجور عليه يتأخر اقراره بالمسال الى ما بعد العتق وكذا المأذون له يتأخر اقراره بما ليس من باب التجارة كافراره بالمهر بوطه امرأته تزوجها بغير اذن مولاه وكذا اذا أقر بخباية موجبة للاملا لا يلزمه لان اذ لم يتناول الا التجارة بخلاف ما اذا أقر بالحدود والعصا لان العبد مبيع على اصل الحرية في حقها ما زيلعي (قوله

(هو اخبار عن ثبوت حن للغير على نفسه اذا أقر حر)

من العضة وقوله في أقل الخ متعلق بمحذوف أي لا يصدق في أقل من عشرين انتهى (قوله في أقل من
خمس وعشرين) لأنه أقل نصاب تجب فيه الزكاة من جنسه زيلعي (قوله لا يصدق في أقل من قدر
النصاب قيمة) ينظر ما المراد بالنصاب الذي تعتبر قيمته هل هو نصاب الفضة أو نصاب الذهب أو نصاب
السواثم حموي (قوله ثلاثة نصاب) لأن أقل الجمع ثلاثة عيني (قوله من جنس ماسماه) وإن بينه وبين
الزكاة يعتبر أن تبلغ قيمته قدر ثلاثة نصاب ويعتبر الأدنى في ذلك للتيقن به زيلعي ومنه يعلم الجواب
عما توقف فيه السيد الحموي بقوله ينظر ما المراد بالنصاب الخ بأن يقال المراد أدنى النصاب من حيث القيمة
لأن الأقل هو المتيقن (قوله لزومه عشرة) لأن العشرة أقصى ما يذكر بلفظ الجمع فكان هو الأكثر من
حيث اللفظ فيصرف إليه (قوله وعندهما يجب ماثنان) وعلى هذا الخلاف إذا قل على دنائير كثيرة
أو وصائف كثيرة فعنده عشرة وعندهما يلزمه ما يساوي مائتي درهم وإن قال غصبت ابلا كثيرة
أو بقرا كثيرة أو غنما كثيرة أو حنطة كثيرة ينصرف إلى أقل نصاب يؤخذ منه ما هو من جنسه
كخمس أو سق في الحنطة عندهما وعند مرجع إلى بيان المقرر ولوقال على مال نفيس أو كريم أو خطير
أو جليل لا رواية فيه وقال الجرجاني يلزمه ماثنان زيلعي (قوله وعلى البعض) المراد به صدر الشريعة
حموي (قوله وفيه اشتباه) وجهه أن العشرة غاية ما دل عليه جمع القلة فانه يدل حقيقة على ثلاثة إلى
عشرة وجمع الكثرة يدل على ما فوق العشرة إلى غير نهاية فأقله أحد عشر ويستعمل كل منهما موضع
الآخر مجازا والذي علل به للإمام في العناية هو قوله وقال أبو حنيفة الدراهم مبرز به تمييز العدد
وأقصى ما ينتهي إليه اسم الجمع تمييزا هو العشرة لأن ما بعده يميز بالمفرد يقال أحد عشر درهما ومائة
وألف درهم فيكون العشرة هو الأكثر من حيث دلالة اللفظ عليه فيصرف إليه الخ (قوله ولوقال له على
دراهم لزومه ثلاثة) بالامتصاق لأنه أقل الجمع الصحيح إلا أن بين أكثر منها احتمال اللفظ وينصرف إلى
الوزن المعاد فان لم يكن فيه وزن معاد عمل على وزن سبعة لكونه معتبرا في الشرع عنائية (قوله ولوقال
كذا درهما) لزومه درهم وجهه أن كذا كناية عن العدد والأصل في استعماله اعتباره بالمفسر فإله نظير
في الأعداد المفسرة حمل على أقل ما يكون من ذلك النوع وما ليس له ذلك بطل فان قال كذا درهما كان
كما إذا قال له على درهم عنائية (قوله عليه ديناران) لأن كذا كناية عن العدد وأقل العدد اثنين إذ
الواحد لا يعد حتى يكون معه شيء آخر قيل وفيه نظر لأن كون الواحد ليس عددا في اصطلاح الحساب
حموي فان قلت ماذا كره في التثنية وفتاوى قاضيان من لزوم دينارين مخالف لما سبق من قول المصنف
وكذا درهما درهم فالفرق بينهما قلت لا فرق بينهما وإنما المسئلة فيها قولان أحدهما ما ذكره المصنف
والآخر ما حكاه الزيلعي عن التثنية والمذخبة وغيرهما من أنه يلزمه درهما مع لابلان كذا كناية عن العدد
وأقل العدد اثنين فظهر أن القائل بلزوم الدينارين في كذا دينار يقول بلزوم درهمين في كذا درهما
كما أن القائل بلزوم درهم يقول بمثلته أساني مسئلة الدينار لا ترى أن لزوم كل من الدينارين والدرهمين
معزى للتثنية والظاهر أن صاحب التثنية لم يذكّر مسئلة الدرهم والدينار في موضع واحد بل في موضعين
بدليل اقتصار الشارح في العز واليهاء على مسئلة الدينار كاقصصار الزيلعي على الدرهم فلا إشكال ثم رأيت
في الشرنبلالية أن ما في الهداية من لزوم درهم فيما لوقال كذا درهما يقدم على ما في قاضيان من أنه
يلزمه ديناران إذا قال كذا ديناراً عند معارضة الفتاوى للمتون تقدم المتون اه بالمعنى فهو نص فيما
ذكرناه من أن في كل من مسئلة الدرهم والدينار قولين وأنه لا فرق بينهما (قوله وكذا وكذا كذا أحد عشر
وكذا وكذا أحد وعشرون) لأن كذا كناية عن عدد مجهول فقد أقر بعددين مجهولين ليس بينهما محارف
العطف وأقل عددين كذلك من المفسر أحد عشر درر ومع العطف أحد وعشرون ووجوب الأقل
في القسامين لتيقننا به والأصل في الذم البراءة وإن ثبت بغيره ولم يرد على ذلك أي أحد عشر لعدم النظر
سأيد ليحتمل على التكرار در (قوله ولو ربع الخ) ولو خمس زيدة عشرة آلاف ولو سدس زادة مائة ألف

في أقل من خمس وعشرين وفي غير
مال الزكاة لا يصدق في أقل من
قدر النصاب قيمة (و) لوقال له على
(أموال نظام) لزومه (ثلاثة نصاب)
من جنس ماسماه (و) لوقال له على
(دراهم كثيرة) لزومه (عشرة) من
الدراهم عند أبي حنيفة وعندهما
يجب ماثنان وعلى البعض مذهب
الإمام بأن جمع الكثرة أقله عشرة
وفيه اشتباه (و) لوقال له على (دراهم)
لزومه (ثلاثة و) لوقال (كذا درهما)
لزومه درهم وذكر في القصة وفتاوى
قاضى نجر الدين ولوقال كذا دينار
عليه ديناران (و) لوقال له على (أحد عشر
كذا) بغير الواو لزومه (أحد عشر
(و) لوقال (كذا وكذا) بالواو واحد لزومه
(أحد وعشرون ولو ثلاث لفظه كذا
(بالواو) فيكون واوان (يزاد مائة)
فوجب مائة واحد وعشرون (ولو
لفظة كذا بالواو فيكون
ربيع) ثلاث واوات (زيد ألف)

ولو سبع يزداد ألف ألف وهكذا درر (قوله فيجب ألف ومائة واحد وعشرون) لانه أقل ما يعبر عنه
 بأربعة أعداد مع الواو (قوله فهو اقرار بدين) لان على الايجاب وقبلي بنبي عن الضمان يقال قبل
 فلان عن فلان أى ضمن وسعى الكفيل قبيلا لانه ضامن للمال وان وصل به ودية صدق لان المضمون
 عليه الحفظ والمال محله فقد ذكر المحل واراد المحال مجازا فيعبر موصولا لامفصولا عنناية ودرر
 (قوله انه اقرار بالامانة) لان اللفظ ينتظمها حيث صار قوله لاحق لي قبيل فلان ابراهيم الدين
 والامانة جميعا والامانة قلها فيحمل عليها او تقول ان قبلي بمعنى عندى ولوقال عندى يكون اقرارا
 بالامانة ودعوى ان قبلي بنبي عن الضمان ممنوعة كذا في نكلمة فانيحان قال الزيلعي والاول هو
 المذكور في الميسر وهو الاصح لان استعماله في الدين اغلب واستفاد من العناية ان عادة صاحب
 الهداية تقديم ما هو الاصح (قوله أو في كيسي) كذا جيبى كى عماتى خاى صندوقى حانوقى (قوله
 فهو امانة) لان هذه المواضع محل للعين لا للدين اذ الدين محله الذمة والعين محتمل ان تكون مضمونة
 وامانة والامانة اذناهما فيحمل لهما اللتين يدرى بلعى ونوقض بما اذا قال له قبلي مائة درهم دين ودية
 أو ودية دين فانه دين ولم يثبت اقلها وما هو والامانة واجب بانه ذكر فظن أحدهما يوجب الدين
 والاخر يوجب الودية والجمع بينهما غير ممكن واهما هما لا يجوز حمل الدين على الودية جملا لا على
 على الادنى وهو لا يجوز لان الشئ لا يكون تبع للمادونه فتعين العكس عنناية (قوله فهو اقرار) لان التضمير
 راجع للالف المذكور وهو موصوف بالوجوب فكانه قال اتزن الالف الواجب لك على وهذا اذا لم يكن
 على سبيل الاستهزاء فان كان وشهد الشهود بذلك لا يلزمه شئ اما لو ادعى الاستهزاء لا يصدق درر (قوله أى
 لوقال بلا ضمير لا يكون اقرارا) لانه لا دليل على انصرفه الى المذكور فكان كلاما مستدا والاصل ان كل
 ما يصلح جوابا لا ابتداء يجعل جوابا وما يصلح للابتداء لا للبناء أو يصلح لما يجعل ابتداء لا يلزمه المال
 بالثبوت كما في الاختيار قال اليس لي عليك فسال بلى فهو اقرار واراد قال نعم لا تنوير وقيل نعم لان الاقرار
 يحتمل على العرف لا على دقائق العربية جوهرية والفرق ان بلى جواب الاستفهام المعنى بالانبات ونعم
 جوابه بالنفي درر الايمان باز أس من الناطق ليس باقرار بمال وعق وطلاق وبيع ونكاح واجارة وهبة
 بخلاف اقداء ونسب واسلام وكفر وامان كافر واسارة محرم لصيد تنوير وشرحه وقوله ونسب أى الاشارة
 من سيد الامم تنزل منزلة سراج الدعوة (قوله زمه حالا) لانه اقر بحق على نفسه وادعى حقا على المقر له
 فاقرا ربه حجة في حق نفسه ولا تنبيل دعواه بعيرجة كما اذا اقر بعد في يده لغيره وادعى الامارة لا يصدق
 في دعوى الاجارة بخلاف ما اذا اقر بدها هم - ودقانه يصدق لان السود صفة في الدراهم فتملزمه على
 الصفة التي اقر بها عنناية (قوله والمقر له على الاجل) لانه منكر واليمين على من انكر عنناية (قوله
 فيلزمه مائة درهم) قلت مراد مع الدرهم المذكور المفسر للمائة المهمة قال في الاختيار ولوقال له على مائة
 ودرهم فالكل درهم وكذا كل ما يوزن واعلم ان صاحب الدرر ذكر مائة مائة بصيغة الجمع
 وقطعه اذا قال له على مائة ودرهم زمه مائة درهم ودرهم وتعقبه عزى بان الصواب مائة درهم بالافراد
 واستدل بما في المقدمة المحاسبة حيث قال وميز مائة وألف مخفوض مفرد انتهى واجاب شيخنا بان
 دعوى التصويب ساقطة وما ذكره ابن الحاجب في المقدمة هو الكثير وما وقع لصاحب الدرر حيث
 اضاف المائة الى الجمع قليل وليس بخطا ومنه قراءة حمزة والكسائي ولبنوا في كلفهم ثلاث مائة سنين
 باضافة مائة الى سنين والحاصل ان العدد المضاف على قسمين أحدهما مالا يضاف الى الجمع وهو ثلاثة
 الى عشرة واثنان مالا يضاف كثيرا الى مفرد وهو مائة وألف وتتمتها نحو مائة درهم وألف درهم الخ
 (قوله وهو قول الشافعي) لانه عطف مفسر على مهم والاصل في العطف المغايرة ولسان قوله ودرهم
 بيان للمائة عادة لان الناس استقلوا تكرار الدرهم واكتفوا بذكر مرة وهذا فيما يكثر استعماله وهو عند كثرة
 الوجوب بكثرة اسبابه وذات المقدرات كالمكيلات والموزونات لانها تثبت ديناني الذمة سلما وقرضا ونمنا

فوجب الف ومائة واحد وعشرون
 (و) اقول له (على او قبلي) ولم يرد على
 ذلك فهو (اقرار بدين) وفي نسخ
 مختصر النذور في قوله قبلي انه
 اقرار بالامانة (و) لوقال له (عندى)
 (أو) (مى) (أو) (في بيتي) (أو) (في صندوقي)
 (أو) (في كيسي) فهو (امانة) قال له
 رجل (لي عليك الف فنال) الا ح
 (اتزبه أو انتقده أو اجلسني به
 أو قضيتك أو احلتك به) على الغير
 (فهو اقرار وبلا كتابة) أى لوقال
 بلا ضمير (لا) يكون اقرارا (وان
 اقر) رجل (بدين مؤجل) بان قال
 لك على مائة درهم مؤجل الى شهر
 (وادعى المقر له حال زمه) حال
 كونه (حالا وحلف المقر له على الاجل)
 بانه لم يكن ولوقال له (على مائة ودرهم
 فهو درهم) فيلزمه مائة درهم
 ولوقال له على (مائة وثوب فمفسر المائة)
 أى زمه ثوب ويرجع اليه في ثوب
 المائة واثبات في مائة ودرهم كذلك
 وهو قول الشافعي (وكذا) لوقال له
 على (مائة وثوبان)

بجلاف الثياب وما لا يكال ولا يوزن فان وجوبها لا يكثر في الذمة والثياب وان ثبتت في الذمة في السلم
والنكاح الا انها لا يكثران كثرة القرض والتمن قال شيخنا والمتقارب الذي لا يختلف آحاده بالكل
والصغر كالمكيل والموزون ذكره الاسيحياني (قوله زمة ثوبان ويرجع اليه في تفسير المائة) لانها
مهمة در (قوله حيث يلزمه السكك ثيابا) لانه ذكر عدد من مهمين اعني مائة وثلاثة واعقبهما تفسير
فانصرف اليهما لاستوائهما في الحاجة الى التفسير لا يقال الاثواب لا تصلح تفسير المائة لانها ما اقترنت
بالمائة صار العدد واحدا وفي على نصف درهم ودينار وثوب يلزمه نصف كل منها وكذا انصف هذا العبد
وهذه المجارية لان الكلام كله وقع على شيء بغير عينه أو بعينه بخلاف ما اذا كان بعضه معين وبعضه
غير معين بان قال نصف هذا الدينار ودرهم حيث يجب عليه نصف الدينار والدرهم كله درر وزيلعي
وأصله ان الكلام اذا كان كله على شيء بعينه او كان كله على شيء بغير عينه فهو كله على الانصاف وان كان
أحدهما بعينه والآخر بغير عينه فالنصف على الاول منهما مباشرة لانه لكن قال العلامة المقدسي بعد
ان عزا وجوب كل درهم للتبدين فيه ان هذا على تقدير جرد درهم مشكل أما في الرفع أو السكون فلم
انتهى (قوله اقر بقر في قوصرة) وكذا لو اقر بثوب في منديل او طعام في سفينة أو حنطة في جوالق
ووجهه ان غصب الشيء وهو مظروف لا يتحقق بدون الظرف بخلاف ما اذا قال غصبت من قوصرة لان من
للانتزاع فيكون اقرارا بغصب المتزوع عناية ودرر وفي الشرع ليلية عن الجوهره ان أضاف ما اقر به الى
فعل بان قال غصبت منه تمر في قوصرة لزمه التمر والقوصرة وان لم يصفه الى فعل بل ذكره ابتداء فقال له
على تمر في قوصرة فعليه التمر دون القوصرة كما لو قال بعث له زعفراني ثلثاه (قوله لزمه) لان الظرف
امكن ان يجعل ظرفا حقيقة وامكن نقله ولو ادعى انه لم ينقله لم يصدق لانه اقر بغصب تام لانه مطلق
فيحمل على السكك وفي درهم في درهم لزمه الاول لان الثاني لا يصلح طرفا درر (قوله وهي بالتخفيف
والتشديد) ظاهره انها على حد سواء وليس كذلك قال في مختار الصحاح القوصرة بالتشديد وقد تخفف
انتهى (قوله بالزئيل) الزئيل معروف فاذا كسرت شددت فقلت زئيل لانه ليس في كلام العرب
فعليل بالفتح كذا في الصحاح بقي ان يقال مقتضى قوله فاذا كسرت الخ فيمد جواز الفتح وقوله لانه ليس
في كلام العرب الخ يقتضى عدم جوازه وعبارة القاموس فيمد جوازه مع القلة (قوله كذا في المغرب)
الذي في المغرب وقوله انما سمي بذلك مادام فيها التمر والافه وزئيل مبنى على عرفهم حوى (قوله لزمه
الدايد) لان غير المنقول لا يضمن بالغصب والاصل ان الظرف ان امكن ان يجعل ظرفا حقيقة وامكن
نقله لزمه والالزمه المظروف فقط درر وقوله والاشمال لما اذا لم يمكن نقله وشامل لما اذا لم يمكن جعله
ظرفا حقيقة وان امكن نقله وبهذا تعلم ما وقع لبعضهم حيث تصرف في عبارة الدرر على وجه قاصر بقي
ان يقال ما سبق من التعليل بان غير المنقول لا يضمن بالغصب تبع فيه صاحب الدرر والزيلعي وفيه
ما لا يخفى والاولى ان يعلى بعدم تحقق الغصب في غير المنقول كالعيني حيث قال لان غصب العقار
لا يتحقق عندهما واعلم ان ما سبق من ان الظرف ان امكن جعله ظرفا حقيقة وامكن نقله لزمه والالزمه
المظروف فقط فيمد اند لو قال دابة في خيمة لزمه ما ولو قال ثوب في درهم لزمه الثوب قال في الدرر ولم اره فليحذر
(قوله وعلى قياس قول محمد لزمه) لانه يرى تحقق الغصب في العقار (قوله له الحلة والغص) لان
الاسم يشملها زيلعي والغص بفتح الفاء وأما كسر هاء فردى مصباح وفي القاموس الغص للغصم مثلث
لفاء والكسر غير محن ووهو الجوهري انتهى يعني في دعوى اللحن حوى (قوله والجفن) بفتح الجيم
وهو غمدها غلافة عيني (قوله وهي غلافة السيف) وقال الاصمعي جائل السيف لا واحدا لها من لفظها
وانما واحدا مجمل وذلك لان اسم السيف ينطلق على السكك عيني (قوله وبجمله) بتقديم الحاء على الجيم
وهو بيت يزى بالثياب والاسرة والستور ويجمع على جبال عيني (قوله أى في الاولى ثوب ومنديل الخ)
لانه ظرف له وهو يمكن حقيقة فيدخل فيه على ما بينا زيلعي والمنديل بكسر الميم قال في المغرب تمتد

لزمه ثوبان ويرجع اليه في تفسير
المائة بخلاف له على (مائة وثلاثة
اثواب) حيث يلزمه السكك ثيابا (اقر
بقر) بان قال غصبت تمر (في قوصرة
بقر) بالتخفيف والتشديد
لزمه وهي بالتخفيف والتشديد
وعاء التمر يتخذ من القصب ويسمى
بها مادام التمر فيها والافهى تسمى
بالزئيل كذا في المغرب (وبدايتي
اصطلح لزمه الدايد فقط) عند هذا
وعلى قياس قول محمد لزمه (ونخاتم)
أى لو اقر بنخاتم بان قال له على خاتم
لزمه (له) أى للقر له (الحلة والغص
وبسيف) لزمه (له النصل) أى
المحمدية (والجفن) أى غمده
(والجمل) جمع جمالة بكسر الحاء
وهي غلافة السيف (وبجمله) لزمه
له العبدان والكسوة) والجمله
بالتعريك بيت يزى بالثياب والسر
ونيل بيت يتخذ من خشب والعبدان
اسمه بش خانه وقيل خركانه والعبدان
جمع عود وهو الخشب كسريدان
جمع دود (وثوب في منديل أو)
ثوب (في ثوب لزمه) أى في الاولى
ثوب ومنديل وفي الثانية ثوبان
(وثوب في عشرة) أثواب

بمديله خيش أى شده برأسه ويقال تعدلت بالمديله وتعدلت أى تمسحت به انتهى حموى (قوله له
 ثوب) لان العشرة لا تكون ظرفا لواء عادة والمتنع عادة كالمتمنع حقيقة عيني (قوله عندهما) لوقال
 عند أبي يوسف وهو قول أبي حنيفة أولا كما في العيني والزبلي لكان أولى (قوله وعند محمد واحد عشر
 ثوبا) لان النعيس من الثياب قد يلف في العشرة فامكن جعله ظرفا عيني ودرر قال الزبلي وهو منقوض
 بما اذا قال غصبت منه كبراسا في عشرة اثواب حريقا فانه يلزمه الكل عنده مع انه متمنع عرفا (قوله له خمسة)
 لان اثر الضرب في تكثير الاجزاء لا في تكثير المال وعشرة دراهم وزنا وان جعلت ألف جزء لم يزد فيه وزن
 قيراط عناية (قوله وقال الحسن بن زياد الخ) لعرف المحاسب عيني (قوله وهو قول زفر) يخالفه قول
 الزبلي وقال زفر عليه عشرة ثم ظهران النقل عن زفر قد اختلف في التقريب ذكر ان مذهب زفر مثل
 قول الحسن كما ذكره العيني (قوله وعشرة ان عني مع) لان اللفظ يحتمل المعية فقد نوى محتمل كلامه
 فيصدق عيني (قوله وقال زفر يلزمه ثمانية) وهو القياس لانه جعل الدرهم الاول والاخر حدا
 والمحد لا يدخل في المحدود ولما ان الغاية يجب ان تكون موجودة اذ المعدوم لا يجوز ان يكون حدا
 للوجود ووجوده بوجوبه قد دخل الغايتان وله ان الغاية لا تدخل في الغايتان الحمد بغايتا المحدود
 وليكن لا بد من ادخال الاولى لان الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الاول فدخلت الغاية الاولى
 ضرورة ولا ضرورة في الثانية درر ووجه عدم تحقق الثاني والثالث بدون الاول انه لا يعقل ثل بدون
 اول ويتفرع على دخول الغاية الاولى دون الثانية عند الامام ما نقله الشلبي عن قاضيه خان لوقال له على
 ما بين مائة الى مائتين في قول أبي حنيفة يلزمه مائة وتسعة وتسعون قد دخل فيه الغاية الاولى دون الثانية
 انتهى ولوقال نه كبر برالى كشر فعليه عنده كبر وكشر الاخير لان الاخير من الشعر
 هو الغاية الثانية ولوقال من عشرة دراهم الى عشرة دنانير فعنده ثلزمه الدرهم وتسعة دنانير وعند هبنا
 الكل ذكره الزبلي عن النهاية وذكر الاتقاني عن الحسن ولوقال له من درهم الى دينار يلزمه الدينار قال
 الحموى وهذا يوجب ان تكون الغاية اكثر الشئ انتهى وانظر ما وجه لزوم الكرم من الشعر الا فغير جامع
 انه جعل الغاية نفس الكر (قوله له ما بينهما فقط) أى دون الحد نصين لقيامهما بما بينهما ما شرب لالة
 عن البرهان وعلى المسئلة في الدرر بما للزبلي بقوله لما ذكرنا ان الغاية لا تدخل في الغاية اه ولا يخفى
 ما فيه بالنسبة لمبدأ الدخوله فيما سبق بخلاف ما هما ولما زاد العيني على ما اقتصر عليه الزبلي حيث قال
 لان الغاية لا تدخل في الخمس ولا المبدأ بخلاف ما تقدم انتهى (قوله وصح الاقرار بالجميل) وان لم يمين
 السبب بالا لاجماع لان لصحجة جهة واحدة وهي الوصية من جهة غيره عيني وزبلي أى يجعل هذا
 الاقرار على ان رجلا أوصى بالجميل لرجل ومات الوصى فالان يقر وارثه بانه للموصى له صدر الشريعة
 (قوله أى لوقال حمل امتي الخ) يعنى وقد يتيقن بوجوده وقت الاقرار أو احتمل ولهذا قال الزبلي
 ثم ان كان المقر به حمل جارية فانما يستحقه المنرله اذا علم وجوده وقت الاقرار أو احتمل ذلك على الوجه
 الذى بينا يعنى بان تجب مائة اقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ان كانت ذات زوج أولا قبل من سنتين
 اذا كانت معتدة (قوله او حمل شاتى لفلان) بشرط ان يتيقن بوجوده وقت الاقرار فيقدر بادي مدة
 يتصور ذلك عند اهل الخبرة على ما جرت به عادتهم كما في الزبلي وفي الدرر عن الجوهرة اقل مدة حمل الشاة
 اربعة اشهر واقطع البقية الدواب ستة اشهر اه (قوله وللحمل ان بين الخ) والاقرار للرضيع صحح وان
 بين سببا غير صالح منه حقيقة كالاقرار على كفى التنوير لانه وان لم يتصور منه ذلك حقيقة فقد يتصور
 حكما بناء عليه وهو القاضى او من بأذن له القاضى واذا تصور بالنائب جازاضافة الاقرار اليه عناية بخلاف
 المجنين لعدم تصور ذلك منه لا حقيقة ولا حكما لانه لا يولى عليه درر أى لا يكون لاحد عليه ولا يشيخنا
 (قوله ان بين سببا صالحا) متعلق بالاقرار للحمل (قوله بان وضعته لاقول من ستة اشهر الخ) وكما بشرط
 لصحة الاقرار للحمل يتيقن وجوده وقت الاقرار له واحتماله فكذا يشترط هذا في الاقرار به كما قدمناه

لزمه (ثوب) عندهما وعند محمد واحد
 عشر ثوبا (وخمسة في خمسة وعنى)
 به (الضرب لزمه) له (خمس) وقال
 الحسن بن زياد يلزمه خمسة وعشرون
 وهو قول زفر (و) لزمه له (عشرة)
 انه قال (ان عني مع) بنوه في خمسة مع
 خمسة (و) لوقال (له على من درهم
 الى عشرة او) قال له على (ما بين
 درهم الى عشرة) لزمه (له) في
 الدرر (تسعة) عند أبي حنيفة
 السورين (عشرة) وقال زفر
 وعند هبنا يلزمه العشرة وقال زفر
 يلزمه ثمانية (و) لوقال (له من دارى
 ما بين هذا الحد الى هذا الحد ط)
 لزمه (له ما بينهما فقط) ولا تدخل
 الغايتان (وصح الاقرار بالجميل) أى
 لوقال حمل امتي او حمل شاتى لفلان
 صح اقراره ولزمه (والحمل) أى
 صح لوقال حمل فلان على ألف درهم
 صح لوقال حمل فلان بان قال أوصى
 (ان بين سببا صالحا) بان قال أوصى
 له فلان أو مات أبو ذر ثوبه المال ثم ان
 فهذا الاقرار صحيح ولزمه المال ثم ان
 جاءت به حيا في مدة يعلم انه كان قائما
 وقت الاقرار لزمه بان وضعته لاقول
 من ستة اشهر من وقت الاقرار
 والموصى فان وضعته لاقول من ستة
 اشهر لم يتحقق شيئا

عن الزيلعي فكان على الشارح ان ينبه على ذلك (قوله الا ان تكون المرأة معتدة الخ) لانه لما حكم
بثبوت النسب لاقبل من حولين كان حكما بوجوده في البطن حين مات الوصي والمورث جوى (قوله وان لم
يبين سببا صالحا لا يصح الى قوله او ابره في الاقرار) وهذا عند أبي يوسف لان مطلقه ينصرف الى القرص
والمباينة ولا تصور ان فيلغو وعند محمد يحمل على سبب صالح كالوصية أو الارث والفرق لابي يوسف
بين هذا وما تقدم تعين طريق للتصحيح هناك وعدمه هنا فالطريق هنا الوصية أو الميراث والجمع
بينهما معذور وليس احدهما بالاعتبار اولى من الآخر فيكم بالفساد نظيره لو نرى عبد الله بن قيس
المقديبا عنه وعبد آخر من البائع بالف وخمسائه وقبضه ما سوا فانه يطل وان أمكن جوازه بان يجعل
الالف او اكثر حصصا للمشتري والباقي حصصا لآخر زيلعي وفيه نظر اذ لا نسلم ان تعدد جهة الجواز توجب
الفساد لا يكفي في صحة الحمل على الجواز صلاحية فرد من الوجهين وان لم تتعين خصوصيته الا ترى
ان جهالة نفس المقر به لا تمنع صحة الاقرار انفا قاف كيف منعها جهالة سبب المقر به جوى عن قاضي زاده
وهذا منه ترجيح لقول محمد ويقتوى بحث قاضي زاده ما ذكره في الشرع بلاية حيث قال ولقائل ان
يقول قد تقدم من الزيلعي في الاقرار بالجهول انه اذا لم يبين ان سبب يصح ويحمل على انه وجب عليه
بسبب تصح معه الجهالة فما الفرق بينه وبين ما ذكره من عدم جملته على السبب الواجب للصحة على
قول الغنائل به وفي كل احتمال الفساد والصحة انتهى (قوله وعند محمد ان ابره في الاقرار يصح) لان
الاقرار اذا صدر من أهله مضاعفا الى محله كان حجة توجب العمل بها ولا نزاع في صدوره من أهله لانه
هو المفروض وأمكن اضافته الى محله بحمله على السبب الصالح جلال الكلام العاقل على الصحة كالعبد
المأذون اذا أقرب بدين فان اقراره وان احتمل الفساد بكونه صدقا او دين كفاية والصحة بكونه من التجارة
كان صحيحا تصحیح الكلام العاقل عناية (قوله وان كان السبب مستحيلا لا) فتحصل ان للمسئلة ثلاث
صور اما ان يبرم الاقرار فهو على الخلاف واما ان يبين سببا صالحا فيجوز بالاجماع واما ان يبين سببا غير
صالح فلا يجوز بالاجماع فان قيل ظاهر اقراره يقتضي الوجوب فكيف يقدر على ابطاله ببيان سبب
غير صالح والابطال رجوع وهو في الاقرار لا يصح اجيب بانه ليس برجوع بل ظهور كذب به يبين
كما لو قال قطعت يد فلان عمد او خطأ ويذللان صحة زيلعي مع عناية (قوله وبطل الشرط) لان الاقرار
اخبار ولا مدخل للخييار في الاخبار لانه ان كان صدقا فهو واجب العمل به وان لم يختر وان كان كذبا فهو
واجب الرد فلا يتغير باختياره وعدم اختياره وانما تأثير اشتراط الخييار في العقود ليتخير من له الخييار بين
فسخه وامتناعه درر وعناية فان قيل الاقرار يرتد بالرد وهو فسخ قلنا ليس بفسخ للاقرار لانه رفع الشيء
بعد ثبوته ورد الاقرار ليس بفعاله بعد ثبوته في حقه بل بيان انه غير ثابت أصلا واما اذا قال على ألف
ثم مبيع بخيار فيصع ان صدقه المقر له او برهن لان المقر به عقدي يقبل الخييار وهو من العوارض فلا بد
من التصديق أو البيان كما لو أقرب بدين بسبب كفاية على انه بالخيار مدمعة معلومة ولو طويلا لان الكفاية
عقد اضرار * (تنبيهه) * لو قال المدعى عليه عند القاضي كل ما يوجد في تذكرة المدعى بخطه فقد
التزمته ليس باقرار وكذا قوله كل ما أقرب به فلان على فاما مقر به لا يكون اقرارا لانه يشبه الوعد
شربلاية عن المحيط (تنبيه) انه قد على ألف في مجلس وانهدر جليش آخر في مجلس آخر بلا بيان
السبب لزمه الفان كما لو اختلف السبب بخلاف ما لو اتحد السبب أو الشهود أو انهدر على صك واحد أو أقر
عند الشهود ثم عند القاضي أو بعكسه الامر بكاتبه الاقرار اقرارا حكما أحد الورثة أقرب بالدين يلزمه كله
وقيل حصصه واختاره أبو الليث أقر ثم ادعى انه كاذب في الاقرار يحلف المقر له ان المقر لم يكن كاذبا في
اقراره عند الثاني وبه يقتضى وكذا الحكم لو ادعى وارث المقر كذب مورثه فانه يحلف المقر له وان كانت
الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم ان لا تعلم انه كان كاذبا تنوير وشرحه عن الدرر وصادر
الشرعية وقوله وان كانت الدعوى على ورثة المقر له بأن كان للمقردين أقرب قبضه ثم بعدموت المقر له

الا ان تكون المرأة معتدة في مثل هذا
ولدت لاقبل من سنتين لزمه أيضا فان
ولدت ميتا فالسالم مردود على ورثة
الموصى والمورث ولو ولدت ولدين حين
قائمال بينهما وان كان احدهما ذكرا
ولا آخر انتهى ففي الوصية يفسم بينهما
الان يبين (والا) اي وان لم يبين سببا
صالحا (لا) يصح مطلقا في الاقرار وعند
محمد ان ابره في الاقرار يصح وان كان
السبب مستحيلا لا بان قال اقرضني
أو باعه مني شيئا بالف درهم فهذا
الاقرار باطل ولا يلزمه شيء (وان
أقر) رجل بدين على انه (بشرط
الخييار) ثلاثة أيام (لزمه المال
وبطل الشرط

طالب الورثة بالدين الذي أقر بقبضه وادعى أنه أقر بقبضه كاذبا فالدين عليه - ثم على نفي العلم على قول أبي يوسف كذا أشار إليه شيخنا بقى ان يقال ظاهر ما ذكره في التنوير وشرحه ههنا ان المقر اذا ادعى الاقرار كاذبا يملك المفرله أو وارثه على انقضى به من قول أبي يوسف مطلقا سواء كان مضطرا الى الكذب في الاقرار أو لا قال شيخنا وليس كذلك لاسيما في الدين من مسائل شتى قبيل كتاب الصلح عند قول المصنف أقر بمال في صلح وان شهد عليه به ثم ادعى ان بعض هذا المال المقر به قرض وبعضه ربا لمخ حيث نقل عن شرح الوهبانية للشرنبلاني ما يدل على انه انما يقضى بقول أبي يوسف من انه يحلف المقر له ان المقر ما أقر كاذبا في كل صورة يوجد فيها اضطراب المقر الى الكذب في الاقرار كالصورة التي تقدمت ونحوها قال شيخنا من أفتى بقول أبي يوسف في م - مثله لا يوجد فيها الاضطراب هي ان له ديناً على وفاء أخرجه عنه رزقك الثاني وكيلاً بتسليم الوقف من الناظر له ولودفع ماله من الدين فأقر الاول للوكيل به بعض دينه منه وكتب الوكيل عليه حجة باقراره فسات الوكيل وادعى المقر على ورثته انه أقر على نفسه بالقبض من مورثهم كاذبا فقد أخطأ أما أولا فلفظ اضطرابه ولا يندى على ورثة الوكيل تبرعه له بالقبض عليه أو من الناظر الثاني بالدفع له من مال الوكيل وهو لو امتنع من الدفع له حال حياته لا تسوغ له الدعوى عليه فكيف تسوغ على ورثته ولا يكون له رجوع على الوقف مؤخذة باقراره ثم وصلة الدين الذي له على الوقف ولا تخلف المقر له على قول أبي يوسف في صورة دعوى المقر له على المقر تسليم ما أثر به كفاي الدرر عن الكافي ومثله ص ١٥٠ م أرى في ذلك تحمدا في ظهور الحق فلا دعوى على المقر في هذه الصورة

(باب الاستثناء)
وهو التكلم بالباقي بعد الاستثناء (وما في)
معناه مع استثناء بعض ما ذكره
حال كونه

(باب الاستثناء في الاقرار)

لما ذكره وجب الاقرار بلاغير شرع في بيان موجهه مع المغير وهو الاستثناء وما في معناه في كونه مغير وهو الشرط والاستثناء استفعال من الثاني وهو الصرف لغة واصطلاحا ما ذكره الشارح كذا يستفاد من العيني وهو متصل وهو الانحراج والتكلم بالباقي ومنفصل وهو ما لا يصح انجازه كما في العينية وقوله من الثاني وهو الصرف تقول نفيه أي صرته عن حاجته صحاح (قوله وهو التكلم بالباقي) عندما أي تكلم بالباقي معنى لا صورة درر وعند الشافعي انجازه بطريق المعارضة قال في شرح المنار لابن مالك فصار تقدير قول الزجل فلان على ألف الامانة سندنا فلان على تسعة وان لم يتكلم بالالف في حق زوم المائة وعند الشافعي الامانة قائم اليت - لي فان صدر الكلام بوجبه والاستثناء ينفيه فتعارضا فتساقط بقدر المستثنى انتهى واستكمل الزيلعي مذهب الشافعي في ازالة في اطلاق والامة في فلو كان انجازه بطريق المعارضة لاصح لان اطلاق والعنق لا يتخلل الرجوع والرفع بعد الوقوع قال وتظهر ثمة الخلاف فيه اذا قل فلان على ألف درهم الامانة أو خمسين فعندنا يلزمه تسعة لانه لما كان تكلم بالباقي فكان مانعا من الدخول شككا في التكلم به والمصل براءة الدم فلا يلزمه الزائد بالشك فصار نظير ما لو قال على تسعمائة أو تسعمائة وخمسون فانه يلزمه الاقل وعنده لما دخل الالف كله صار الشك في المخرج فيخرج الاقل وهو خمسون والباقي على حاله انتهى امكن قول الزيلعي فعندنا يلزمه تسعمائة خلاف الاصح قال في البحر واذا استثنى عدد من بينهما حرف الشك كان الاقل مخرجا نحوه على الالف درهم الامانة أو خمسين لزمه تسعمائة وخمسون على الاصح (قوله بعد الدنيا) أي بعد المستثنى فيكون الاستثناء عندنا لبيان ان المصدر لم يبق وللمستثنى والتبنيان مع الباء اسم من الاستثناء وكذلك التنوي بالفتح مع الواو شيخنا عن ابن مالك والصحاح وفي الحديث من استثنى فله نفيه أي ما استثناه (قوله وما في معناه) أي في كونه مغيرا وهو شرط كما سبق عن العينية لكن اعترض عليه قاضي زاده بأنه قد نفي

حصر ما في معناه في الشرط فلا يدخل أكثر ما في هذا الباب فالأولى ما في شرح تاج الشريعة والكفاية من قوله كالشرط وغيره كقولهم ولو قال له على ألف من ثمن عبدا شريته ولم أقبضه الخ (قوله متصل) النفس أو سعال أو أخذ فم والنداء بينهما لا يصر كقوله لك على الألف درهم بافلان الا عشرة بخلاف لك ألف فاشهدوا الا كذا ونحوه بحر (قوله سواء كان الاستثناء أقل مما بقي أو أكثر) قال الزيلعي وهو المذهب وفي العناية انه قول الأكثر والدليل على جوازه قوله تعالى قم الليل الا قليلا نذره أو انقص منه قليلا أو زد عليه (قوله وعن أبي يوسف وهو قول مالك والفراء الخ) لأن العرب لم تتكلم به فلما تكلمت به العرب وهو موجود في القرآن قال تعالى لا غوينهم أجمعين الا عبادك منهم المخلصين ثم قال ان عبادي ليس لك عليهم سلطان الا من اتبعك من الغاوين فاستثنى المخلصين تارة والغاوين أخرى فايهما كان أكثر نزهه وقال الشاعر

أدوا التي نقصت تسعين من مائة * ثم ابعثوا حكما بالعدل حكام

استثنى تسعين من مائة وان لم يكن بادائه لأنه في معناه وقال صاحب النهاية ولا فرق بين استثناء الأقل والاكثر وان لم تتكلم به العرب ولا يمنع محته اذا كان موافقا لطريقهم كما استثنى الكسور لم تتكلم به العرب وهو صحيح ثم لا فرق بين ما يقسم وما لا يقسم حتى اذا قال هذا العبد لفلان الا ثلثه أو ثلثيه صح زيلعي (قوله لا استثناء الكل) لو بعين لفظه نحو علماني كذا الا علماني وكذا اذا كان مرادفه لعدم ما يتكلم به بعده فيكون رجوعا كقوله له على مائة الا خمسين وخمسين حموي بخلاف الا فلانا وفلانا وفلانا ولا غلام له غيرهم كذا اذا قال علماني كذا الا هر لافا فيصح أيضا لوجود التعابير اللفظية درر وكذا لو قال ثلث مالي لم يكر الا ألفا وثلث ألف صح الاستثناء ولا يستحق الموصي له شيئا لأن توهم بقاء شيء في لجة الاستثناء ولا يشترط حقيقة البقاء بل لانية وزيلعي وتحقيق ذلك ان الاستثناء اذا وقع بغير اللفظ الأول أمكن جعله تكلما بالمحصل بعد التثنية لانه انما صار كذا ضرورة عدم ملكه فيما سواه لا لمرير رجوع الى اللفظ فبالنظر الى ذات اللفظ أمكن ان يجعل المستثنى بعض ما تناول المصدر والامتناع من خارج بخلاف ما اذا كان بعين ذلك اللفظ فانه لا يمكن جعله تكلما بالمحصل بعد التثنية ان قيل هذا ترجيح لجانب اللفظ على المعنى واهمال المعنى رأسا فوجه ذلك أجيب بأن الاستثناء تصرف لغني ألا ترى انه اذا قال أنت طالق ست تطليقات الأربعة اصح الاستثناء ووقع طلعتان وان كان الاستثناء لا يحتمل لسان حيث المحكم لان الطلاق لا يزيد على الثلاث ومع هذا لا يجعل كانه قال أنت طالق ثلاثا الا أربع فـ كان اعتباره أولى عناية وقوله لا نه انما صار كذا ضرورة عدم ملكه فيما سواه أي لان الخرج بغير لفظ المستثنى منه انما صار كذا ضرورة عدم ملكه فيما سوى المستثنى شيئا (قوله أي لا يصح استثناء الكل) لما ذكرنا أنه تكلم بالمحصل بعد التثنية ولا حاصل بعد الكل فيكون رجوعا والرجوع عن الاقرار باطل موصولا كان أو مفصولا كإني العناية وغيرها كالعيني حيث علل عدم صحة استثناء الكل نخوله على عشرة الا عشرة بانه رجوع فلا يصح وتعبه الشيخ شاهين بأن ما ذكره من التعليل بانه رجوع وهم لانه منتهى من بما اذا قال أوصيت له بثلث مالي الا ثلثه مع ان الرجوع في الوصية حائز ولو كان استثناء الكل رجوعا لما صح هذا فالأولى في انه مليل ان يقال كانه لم يتكلم به انتهى قال شيخنا وقوله وهم هو الوهم لانه انما صح ذلك في الوصية لان له الرجوع فيها انتهى (قوله وكذا ان كان مفصولا بطل الاستثناء) خلافا لابن عباس استدلاله بما روى عنه عليه الصلاة والسلام انه قال والله لا ذرون قرى بشاخم قال بعد سنة ان شاء الله ولما هو مغير والمغير لا يصح الا متصلا كالشرط واستثناء النبي عليه السلام كان لامتناع امره تعالى بقدر الامكان ولا يمنع الا انما قد زيلعي وقوله لا يمثل امره تعالى يعني قوله تعالى ولا تقولن شيئا على فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله (قوله وهو ان لا يسكت الخ) أي الا لعذر كالتفكير ونحوه سابق (قوله) وصح استثناء الكل الخ وكذا العددي المتعرب لانه بمنزلة المثلي في قبه التفاوت عناية وتنوير

(متصلا) بالاقرار (قوله) (الباقى) أي بعد التثنية مطلقا سواء كان الاستثناء أقل مما بقي أو أكثر وعن أبي يوسف وهو قول مالك وعنه لا يصح الاستثناء الا اذا كان الباقى أكثر (لا استثناء الكل) أي لا يصح استثناء الكل بان قال له على ألف درهم اذا كان ألف درهم لازم عليه وكذا اذا كان درهم لا يصح الاستثناء وانما راد من قوله متصلا اتصال بحسب التلخيص والاستثنى ان لا يسكت بين المستثنى والمستثنى (وصح) منه لا الاستثناء لانه غسل (قوله) استثناء الكل الخ والوزن من الدراهم بان قال له على ألف درهم الا دينار أو لا قهر خنطة

(قوله وهو لا يساوي الف) مقتضى التقيد به انه ان كان يساوي الف باطل الاستثناء وبه صرح في البرازية ويخالفه ما في الشريعة من المقتضى وقاض زاده معزى بالنيابيع والذخيرة وبوافق ما في النيباع والذخيرة ما ذكره في التنوير بانه لا يجوز حيث قل ويكون المستثنى القيمة وان استغرقت جميع ما أقرب به بخلاف دينار الامة درهم لاستغراقه بالساوي انتهى فكأنه قال له على دينار الامة دينار الامة استدرك عليه في الدر بما في الجوهره وغيرها على مائة درهم الا عشرة دنانير وبعثا مائة او اكثر لا يلزمه شيء فليحذر انتهى قلت ولا شك ان ما في الجوهره اوجه لما سبق من ان بطلان الاستثناء المستغرق مقدر بما اذا كان بالقضه او بما يرادفه واعلم ان قاضيه ان فرع على صحة استثناء الكلي والذخيرة وخبرهما من المندرجات التي ثبتت في الذمة من الدراهم والدنانير فقال لو قال له دينار الامة درهم او الالف فيرا او الامة بجوزة صبح ويخرج من المستدرك قدر قيمة المستثنى فان كانت قيمته على جميع ما أقرب به لا يلزمه شيء وان لم يكن المستثنى من جنس ما أقرب به وليس له جنس من مثله كقوله دينار الاثواب او شاة لا يصح الاستثناء وان كان من جنسه صح الاستثناء في قولهم الا ان يستثنى جميع ما حكمه فلا يصح الاستثناء انتهى وآخوه يخالفونه كذا بخط السيد المحمدي عن الزموا وقال يمكن الجواب بحمل مذكوره فاصحاب آراء على ما اذا كان الاستثناء بمرادفه كقوله له على ألف دينار الامة وجماعه فلا يخالف ما ذكره اوله لان الاستغراق فيه من حيث القيمة فتدبر (تقريب) اذا كان المستثنى مجعولا ثبت الاكثر له على مائة درهم الاشياء او الالف الا والابعض الزموا احد وجوه لوفوع الشك في خروج من يخرج من روح الامل تنوير وشيعة (قوله لا يصح) وهو الفاسد انه انما يثنى خذف الجنس فصح ربه لو قال الاشاة وبه قال زرر وأحمد وشيعة انه انما يثنى مقدار من مذكوره وهو جنسه بمعنى بخلاف الشاهدي (قوله لا يصح) لعدم وصف الثمانية ولو معنى وفيه ان في العير به في كلام المسنف والشارح صادق باسناد العددي المتعارف من الدراهم فظاهر عدم صحة الاستثناء وليس كذلك كما سبق (قوله وقال الشافعي يصح) لان الشرط اتحاد الجنس وهو موجود من حيث المانية فاسبق المانع بعد تحقق المعنى وهو التصرف انتهى وكلام السداد يشير الى ان الجانسة بين المستثنى والمستثنى منه شرط عند الشافعي أي يجب ان يكون في العناية وهو الحق وقرر الشراح لكلامه على انه ليس بشرط بناء على ان الاستثناء بعده يعارض الصدر وليس من شرطه الجانسة وليس بصحيح لانه يقول بالاخراج بعد الدخول بطريق المعارضة ونحوه ان الاستثناء لبيان أن الص لم ينمأ المستثنى فهو أخرج الى اثبات الجانسة لاجل الدخول ما ولا في حنيقة وأبي يوسف ان عدم تناول الدراهم غيرها لفظا لا يراد فيه أحد وانما الكلام في تناول الماه حكما فقلنا يتناول ما كان على أحسن اوصافها الذي هو الثمنية وهو الدنانير والمقدرات والعددي المتعارف وأما الثوب يعني ونحوه كاشا ديمس ثمن أصلا وما ليس بثمن لا يصلح مذكورا للدراهم لعدم الجانسة فبقي الاستثناء من الدراهم مجعولا وجهان المستثنى توجب جهلة المستثنى منه فلا يصح الاستثناء واتماثل ان يقول ما ليس بثمن لا يصلح مذكورا من حيث اللفظ او القيمة لا اول مسلم وليس الكلام فيه وانما في مجموع فان المقدرات من الدراهم من حيث القيمة والجواب ان لتقدير الاستثناء في معنى حبيبة الفاس او معناه فلا بد من تدبر التجانس ثم انصير الى القيمة وليس ذلك في غير المقدرات انتهى وأول ان كان المراد بالجانسة التي ادعى صاحب العناية ان كلام لهاديه يشير الى امر شرط عند الشافعي دل وهو الحق الجانسة من حيث الثمنية فممنوع اذ لو كانت هذه الجانسة شرط بعده لما صح انشاء الشاهد ودراهم الدراهم وان كان المراد بها الجانسة من حيث المانية وهو الظاهر لا ينافي ما ذكره شراح الهداية من عدم اشتراط الجانسة بعده اذا الجانسة التي نفوا اشتراطها عنده هي الجانسة من حيث الثمنية وبه يتبين ان قوله في العناية فهو أخرج الى اثبات الجانسة من غير صحيح وانجب ان هذا معطوؤه كيف خفي على صاحب العناية (قوله ولو وصل باقراره الخ) قيد بالوصل لانه لو كان مفصولا لا يؤثر خلافه لاس عباس كما سبق الا اذا كان عدم الوصل

وهو لا يساوي العازمة الف درهم
الاجرة الدينار أو البغيز وهذا
عندهما هو الاستثناء وقال محمد
وزرر لا يصح وهو العباس (لا يصحهما)
أي لا يصح استثناء غيره العباس
والوقت من الدراهم ما قال له على
الصدر من الاشاة أو ثوب أو قال
الناسي لا يصح طرحه وهو في
المستثنى (ولو وصل باقراره الخ)

لغير من الاعذار التي تقدمت ولو قال لامرأته أنت طالق فجري على لسانه ان شاء الله من غير قصد وكان
قصد ايقاع الطلاق لا يقع لان الاستثناء موجود حقيقة والكلام مع الاستثناء لا يكون ايقاعا عيني
(قوله ان شاء الله) وكذا ان علق اقراره بمشيئة من لا تعلم مشيئته كالحج والملايكة جوى عن المختار
(قوله بطل اقراره) لانه ان كان ابطالا فظاهر وان كان تعليقا فلا قرار لا يحتمل التعليق لانه ليس بمبين
اذ لا يخلف به ولا نه خبر متردد بين صدق وكذب فلا ينعير بالشرط وكذا لو قال ان أردت أو أراد الله أو هبت
الريح ولو قال انهدوا ان له على ألفان مت فهو عليه مات أو عاش وليس هذا تعليقا لانه موته كائن
لا محالة ومراده ان يشهدهم لتبرأ ذمته ويشهدوا بعد موته ان جدد الورثة فرجعه الى تأكيده لا اقرار
زبلي وغيره لكن ذكر وافي باب الهبة لوقال لمدونه ان مت فأنت برى ان البراءة لا تصح لتعليقها بالشرط
فحتاج الى الفرق والجواب ان المعلق هنا الشهادة ولقائل ان يقول يحتمل رجوعه الى القريب وهو
القرار والجواب ان تصرف العاقل يصان عن الالغاء أمكن وذلك بجعله شرطا للشهادة فلو قال
أردت تعليق اقرارى ورضي بالغاء كلامه فلنا تعلق حق المقر له بمنع ذلك جوى عن الرمز قال وكذا لو قال
اذا جاء رأس الشهر واذا أفطر الناس أو الى العطر لانه ليس تعليقا بل دعوى أجل الى الوقت المذكور
فقبل اقراره ودعوى الاجل لا تتقبل لانها جوى عن الزبلي وغيره وكذا ان شاء فلان فشاء فهو باطل
كما في المحيط ويتطرق مع ما قدمناه في تعليق الطلاق بمشيئة العبد فشاء في محله صح ووقع الطلاق
شربلا لية قال شيخنا وجوابه ان اقرارا خبصار فلا يصح تعليقه والطلاق انشاء الاساط فصح تعليقه
واقصرت مشيئته على المجلس نظر المعنى التملك انتهى قال في الدرر بقى لو ادعى المشيئة هل يصدق لم أره
وقد منافي الطلاق المعتمد فلا يمكن اقرار كذلك لتعلق حق العبد قاله المصنف انتهى (قوله فلا يلزمه
شيء) مطلقا وان جرى على لسانه من غير قصد وجود الاستثناء حقيقة كما في العيني وانما لا يلزمه شيء لان
التعليق بمشيئة الله تعالى ابطال عند محمد فبطل قبل انعقاده للحكم وتعليق بشرط لا يوقف عليه عند أبي
يوسف فكان اعدا ما من الأصل درر وثمرة الخلاف تطهر فيما اذا قدم المشيئة فقال ان شاء الله أنت طالق
عند أبي يوسف لا يقع لانه ابطال وعند محمد يقع لانه تعليق فاذا قدم الشرط ولم يذكر حرف الجزاء لم يتعلق
وبقي الطلاق من غير شرط فيقع عناية وكذا تطهر أيضا فيما اذا قال لامرأته ان حلفت بطلاقك فأنت
طالق ثم قال لسا أنت طالق ان شاء الله بحث عند أبي يوسف لانه عين عنده وعند محمد لا يكون مينا فلا
يبحث عيني واعلم أنه لا يلزمه شيء أيضا فيما اذا قال على ألف في شهادة فلان او علمه لانه في معنى الشرط ولو
قال بعلمه او بشهادته فهو اقرار لان الباطل لا لصاق جوى ومن التعليق المبطل له على ألف الا ان يبدو لى
غير ذلك او أرى غيره وكذا شهدوا أن له على ألفا فيما أعلم شربلا لية (تنبيهان) الاول ما سبق عن الدرر
من ان التعليق بمشيئة الله ابطال عند محمد وتعليق بشرط لا يوقف عليه عند أبي يوسف بشكل بما نقلناه
عن العناية مما يقتضى كون الخلاف بين صاحبين على عكس ما ذكره في الدرر وجوابه ان النقل عنهما
قد اختلف في الشربلا لية بعد ان ذكرنا نقلنا عن الدرر قال وقيل الخلاف على العكس واختاره بعض
شراح الهداية (الثاني) ما ذكره في الدرر من أنه عند أبي يوسف تعليق بشرط لا يوقف عليه أحد وجهين
والوجه الثاني هو ان اقرارا لا يحتمل التعليق بالشرط كما في الشربلا لية عن قاضى زاده (قوله فلهما
للمنكره) لان البناء دخل تبعا لافظا ولهذا لم يسقط باستحقاقه قبل القبض شيء بل يخبر والاستثناء تصرف
في الموقوف بخلاف قوله الا نلتم الا لا يذمها لان أجزاء الدار داخله تحت لفظ الدار فصح الاستثناء وطوق
الامة وفص الحسام ونخلة البستان نظير البناء في الدار زبلي وغيره قال المقدسى وفي طوق الامة كلام
لانهم قالوا الامة اذا بيعت لا يدخل في البيع معها الاثابها المعتادة للهنة اما التي للزينة فلا تدخل الا بالنص
ومنه الطوق اللهم الا أن يحتمل على طوق حديد أو نحاس الخ فان قلت البناء في الدار جزء ولهذا يضمن
بالاتلاف فينتفى ان يصح استثناءه كالثلث والبيت قلت هو وان كان جزءا لكنه زائد بمعنى ان اسم

(ان شاء الله) أى بان قال له على
الف درهم ان شاء الله (بطل اقراره)
فلا يلزمه شيء (ولو استثنى البناء من
الدار) بان قال هذه الدار اعلان الا
بنامها فانه لى (فهما للتمتعه وان قال
بنامها لى والعرض لك) وهى البقعة

الدار لا ينتفى بانتفائه الى هذا أشار في الدرر ونوعه البناء من الارض ووجه عدم صحة استثنائه دل
وتحقيق معرفة وجهه موقوف على مقدمة هي ان الركن قسمان اصلي وهو الذي دخل في مدلول الاسم
بحيث اذا انتفى لا يصح اطلاق الاسم على الباقي كواحد من العشرة ورأس من الحيوان وزئذره والذي
دخل في مدلول الاسم لكنه اذا انتفى لا ينتفى اطلاق الاسم على الباقي كزيد ورجله حتى اذا قال هذا
العبد لزيد الايد او رجله لم يميز وبهذا التحقيق يظهر دفع ما يرد على ظاهر قولهم الاقرار في الايمان ركن
زايد بان الركنية تقتضي الدخول والزيادة تقتضي الخروج فكيف يجتمعان ووجه الدفع ان الدخول
بالنظر الى تناول اللفظ ظاهرا وخروجه بالنظر الى التسمية حقيقة فلا منافاة انتهى باختصار (قوله
الخالية عن الشيء) يعني المعهود وهو البناء والشجر فيكون مقرا بياض هذه الارض دون البناء بخلاف قوله
العرضة اسم للبقعة الخالية عن البناء والشجر فيكون مقرا بياض هذه الارض دون البناء بخلاف قوله
ارضهاله حيث يكون له البناء ايضا بخلاف قوله بناؤه والارض لعمرو حيث يكون لكل ما أقرب
ولو قدم الاقرار بالارض كان الكل للمقر له لان البناء تتبع الارض والاصل ان دعواه لنفسه لا تمنع
الاقرار لغيره واقراءه لا يقبل على غيره كذا في التبيين وهو منقوض بما لو أقر مستأجر بدين يسرى على
المؤجر ونفسخ به عند الامام ولو أقر زوجته بدين تحبس ويمنع عنها حموى (قوله ولو قال له على الف من
ثم عبد الخ) قال شيخنا هذه العبارة اولى من عبارة الدرر حيث قال وصح أي الاقرار بالف من ثم قن
الخ لان التعبير بالحقة يومهم لزوم الالف محكم بجهة الاقرار مع عدم الفحص (قوله ولم يسمه) أي ذكر
ذلك موصولا باقراره كافي التنوير (قوله فان عين العبد) بن ذكر عبد بعينه عني (قوله لم يسمه الالف)
لقال ان يقول قد تقر عندهم فيمن باع سلعة بثمان يقال لمشتري ادفع الثمن أو لا تم للبايع سلم المبيع
فالاقرار بوجوب اداء الثمن لا يقتضي القبض والجواب ان ذلك فيما اذا كان المبيع حادا باذالم يكن
حاضرا فالأقرار بوجوب اداء الثمن يقتضي القبض حموى عن حواشي حفيد السعد على صدر الشريعة ثم
قال بقي ان كلمة على تقتضي أصل الوجوب أو وجوب الاداء ونقل عن المقدسي ما نصه ذكرروا في أول
البيع ان المشتري يلزمه تسليم الثمن أولا فكيف عكس هنا والجواب اعلمهم أرادوا بالتسليم الاحضار أو
يخص هذا من ذلك لا بد ليس ببيع صريح انتهى (قوله وان لم يسمه اليه لاشئ له) لانه اقرار بالالف على
صفة وهي سلامة العبد له فلا يلزمه بدونها (قوله احدها هذا) وهو ما اذا صدقه وسلمه اليه وحكمه لزوم
الالف لان الثابت بتصادقهما كالثابت عينا نازي لم يفي فيه انه اذا تصادقا فالحكم عكس ذلك وجوابه ان
ذلك اذا ادعى المقر له تسليم الثمن وليس هنا كذلك فان حكمه كان حكما لا يدعيه أحد وهو باطل
حموى عن العناية (قوله وفيه المال لازم على المقر) لانها لا تغفل على ما أقر به من ان كلامهما يستحق
ما أقر به واختلفا في سببه ولا يبالى باختلافهما ولا باختلاف السبب عند حصول المتصدد اتحاد الحكم
كما لو أقر بغصب ألف فقال بل فرض تبرمه / تعافهما على الاستحقاق حموى عن الزيلعي قال وفي المنية
لو سكت ثم ادعى انها قرض لم يصدق (قوله لا يلزم ثبتي على المقر) لعدم سلامة العبد له (قوله وحكمه ان
يتخالفا) لان كلامهما مدعى مكر لان المقر يدعى تسليم من عينه والاخر ينكر والمقر له يدعى على المقر
القبض ببيع غيره وهو ينكر درر (قوله لم يسمه الالف مطلقا) أي سواء وصل او فصل فهو في مقابلة
التفصيل الا في عندهما (قوله ولا يصدق في قوله ما قبضت) لا يرد جوع عن الاقرار لان الصدر
موجب وانكار قبض مبيع غير معين ينافيه ولانه لو ادعى تأخير الثمن شهر لم يقبل فكيف دهره اما
من عدي في به الاتي له منع كونه المبيع بخلاف المعين هذا اذا كذب المقر له وان صدق في السبب
فكذلك عند أي حنيفة لانه لم يسمه الثمن بالاقرار فلا يسقط عنه الا اذا أقر المقر له ان المقر لم يقبض المبيع
حموى اخذ من كلام الزيلعي (قوله وعندهما ان وصل صدق الخ) لانه بيان تعبير فصح موصولا
لامفصولا كالاستثناء والشرط درر (قوله فالقول قول المقر) لان البيع لم يثبت بتصادقهما بقي أمر

الخالية عن الشيء (فكم قال ولو قال)
له على الف من ثم عبد (قوله لم يسمه الالف والالف)
(قوله لم يسمه الالف والالف)
وسلمه (اي المتر له) (اليه لم يسمه الالف والالف)
أي وان لم يسمه اليه (لا) شيء له على
المقر وهذه المسئلة على وجه احدها
هذا والثاني أن يقول المقر له العبد
عبدك ما بعته لك وانما بعتهك غيره وفرض
قبضته ولي عليك ألف درهم ثم
وفيه المال لازم على المقر له ان
يقول العبد عبدى ما بعته لك وفيه
لا يلزم ثبتي على المقر له ان يقول
العبد عبدى ما بعته لك وانما بعتهك
غيره وحكمه ان يتخالفا واذا تعالما
انتفى دعوى كل واحد منهما عن
صاحبه فلا يقتضى عليه ثبتي من المال
والعبد سالم لمن في يده هذا اذا عين
العبد (وان لم يسمه) العبد (لم يسمه)
الالف) مطلقا ولا يصدق في قوله
ما قبضت عند أي حنيفة وسواء
ان وصل صدق ولا يلزمه ثبتي وان
فصل لم يصدق اذا انكر المقر له ان
يكون ذلك من ثم العبد وان أقرانه
من ثم العبد فالتقول قول المقر لم
أقبضه (كنوله)

القبض محذرا لانه لم يقربه نصا ولا اقتضاء لان اقراره بوجوب الثمن ليس اقرارا بقبض المبيع اذ هو واجب بالعقد فلم يكن تعبيراً بل تفسير مجمل لتصادقهما عليه ولو قال شريت منه مبيعاً الا اني لم اقبضه فالقول له اجماعاً لانه اقرب بشراء وعجز العقد لا يجب الثمن لانه ان اشتراه بشرط الخيار لا يجب وانما يجب بالقبض بخلاف ما تقدم لاقراره بالوجوب ولو اقر ببيع عبده هذا منه ولم يقبض ثمنه وجب به كان له ذلك لانه في يده فالظاهر انه ملكه فاذا اقربه لغيره نفذ على الوجه الذي اقربه زيلعي ولا يخفى ما فيه فانه قال في تعلييل قوله ما ان اقراره بوجوب الثمن ليس اقرارا بالقبض اذ هو واجب بالعقد ثم قال وعجز العقد لا يجب الثمن والجواب ان العقد بعجزه يقتضي أصل الوجوب لا وجوب الاداء جوى عن المقدسي (قوله من ثمن خمر الخ) كذا لو قال من ثمن حراً وميتة أو دم أو من مال القمار فيلزمه مطلقاً وان وصل لانه رجوع الا اذا صدقه وأقام بيته ولو قال له على ألف درهم حرام أو بافذهى لازمة مطلقاً وصل أم فصل لاحتمال حله عند غيره ولو قال زوراً أو باطلا لزمه ان كذبه المقر له در (قوله وهى زيف) جمع زيف وصف بالمصدر ثم جمع على معنى الاسمية كفلس وفلوس وفعله زافت الدراهم تزييف زيف فارذوت جوى والمراد ما مرده بيت المال والنهر رجة دون الزيف فانه مما يرده التجار أيضاً والتوقية ارد آمن النهر رجة شرب ليلية (قوله لزمه الجياد) لان العقد يقتضيهما فادعوى الزيف رجوع عما اقربه بخلاف ما اذا قال الا انها وزن خمسة ونقد البلد وزن سبعة حيث يصح موصولاً ومفصولاً لانه استثنى القدر فصار مغيراً فيصح بشرط الوصل ولو قال على كرخطة من ثمن دار اشتريتها منه الا انها رديئة يقبل موصولاً ومفصولاً لان الرذاة نوع لا عيب فطلق العقد لا يقتضى السلامة عنها بخلاف الجودة زيلعي (قوله وعندهما الخ) قال الزيلعي وقال في الهداية وعلى هذا الخلاف اذا قال لهى ستوقية أو رصاص وذكر في النهاية لابي يوسف روايتين فيهما (قوله ان وصل صدق الخ) لانه في معنى الاستثناء لانه يبين بان آخر كلامه انه أراد الابطال لا التحقيق اذ الكلام يتم بان آخره فصا كان شاء الله قلنا هذا ابطال والا بطل ليس بياناً فلا يصح ولو وصل وقوله ان شاء الله تعليق بشرط لا يوقف عليه والتعليق من التغيير فيصح موصولاً كذا في الكافي وفيه ان المرجح ان شاء الله انه ابطال جوى عن المقدسي (قوله وعن ابي حنيفة الخ) عبارة الزيلعي وعن ابي حنيفة في غير رواية الأصول في القرض انه يصدق في الزيف ان وصل لان القرض يتم بالقبض فاشبهه الغصب والوديعة والظاهر هو الاول لانه يجب بالتعامل فاشبهه ما يجب بالبيع انتهى (قوله قيل يصدق اجماعاً) يعني اذا وصل كما في الزيلعي لانه لم يصرح بالعقد واستحقاق الجودة به (قوله وقيل هو على الخلاف أيضاً) لان مطابق الوجوب يحمل على انه وجب عليه بسبب موضوع له وهو التجارة فيكون على الخلاف زيلعي فعند ابي حنيفة لا يصدق ويلزمه الجياد مطلقاً وعندهما ان وصل صدق وان فصل لا ورجم في التتوير الاول تبعاً للبحر ونصه ولو قال له على ألف درهم زيف يعني ولم يذكر السبب كما في الدرر نفه وكما قال على الاصح (قوله بخلاف الغصب والوديعة) اذ لا اختصاص للغصب والوديعة بالجياد لان الغاصب يغصب ما يجود المودع يودع ما يحتاج الى حفظه فلم يكن قوله زيوفاً تغييراً الاول كلامه بل هو بيان النوع فصيح موصولاً ومفصولاً ولو قال الا انها ستوقية أو رصاص فان وصل صدق وان فصل لا اذ الستوقية ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز بها التجوز في الصرف والسلم لكن الاسم يتناولها مجازاً فكان بيان تغيير فصيح موصولاً ومفصولاً در (قوله وعن ابي يوسف انه اذا قال غصبت ثم قال هي زيف الخ) كما في القرض لان كلامهما مضمون عليه بالقبض زيلعي (قوله اذا فصل) كان الاولى جعله عليه لعدم التصديق لان الفصل استقيد من التعبير بكلمة ثم شيخنا (قوله صدق المفر) لجهة استثناء التدرج لا الوصف كالزايافة در (قوله بانقطاع النفس) او بامساك احده (قوله فهو وصل) دفعاً للخرج وبه يقتضى زيلعي والنداء بينهما الا ضرر كقوله لك على ألف درهم يا فلان الا عشرة بخلاف لك ألف واشهدوا الا كذا بجر واسار بالمثل الذي ذكره الى ان المسئلة

من ثمن خمر أو خنزير) هذا متصل بقوله لزمه الألف أى يلزمه هناك كما يلزمه هنا ما لنا فيما اذا قال لفلان على ألف درهم من ثمن خمر أو خنزير عند ابي حنيفة وعندهما ان وصل صدق ولا يلزمه شئ (ولو قال) له على ألف درهم (من ثمن متاع) باعه منى (أو قال) (أقرضنى) ألف درهم (و) قال (هى زيف أو نهر رجة) وقال المقر له جياد (لزمه الجياد) مطلقاً عند ابي حنيفة وعندهما ان وصل صدق وان فصل لا وقال زفر يطل اقراره اذا قال المقر له هى جياد وعن ابي حنيفة انه يصدق في القرض في الزيف اذا وصل وانما قيد بـ ثمن متاع وبالقرض لانه لو لم يذكر البيع والقرض بان قال لفلان على ألف درهم زيف فقط قيل يصدق اجماعاً وقيل هو على الخلاف أيضاً بخلاف الغصب والوديعة (أى اذا قال غصبت منه ألفاً او ودعنى الفانتم قال هى زيف أو نهر رجة صدق فى الغصب مطلقاً وعن ابي يوسف انه اذا قال غصبت ثم قال هى زيف لم يصدق اذا فصل (ولو قال) فى البيع والغصب والقرض والوديعة ان له على الف (الا به يتنص كذا) حال كونه (متصلاً) بقوله (صدق) المتر (والا) أى وان لم يقل متصلاً بل منفصلاً (لا) يصدق واعلم انه لو وقع الفصل بين الاستثناء وبين صدره ضرورة انقطاع الكلام بانقطاع النفس أو باخذ السعال فهو وصل (ومن اقر بغصب ثوب

مفروضة فيما اذا كان المنادى هو المقر له فلا يرد عليه حينئذ ما اورده المجوى عن الجوهره من انه اذا كان
المنادى غير المقر له يضر (قوله وجاء بمعيص صدق المقر) أى بيمينه ان لم يثبت المنع من سلامته لان الغصب
لا يقتضى السلامة در كالأدب (قوله فهو صامس) لانه أقر سبب النعمان وهو الاخذ ومثله القبض
زيلي ثم ادعى ما يوجب البراءة وهو الاذن بالاخذ والاخر يكره والقول قوله مع يمينه بخلاف ما اذا قال
المقر له بل اخذتها قرصا حيث يكون القول لاغرا لانها تصادق على أن الاخذ حصل باذنه وهذا
لا يوجب الضمان على الاخذ لا باعتبار عقد الضمان فالمالك يدعى عليه العدم وهو يكره والقول قوله
المنكر عني وعلى هذا اذا أقر بأخذ الثوب وديعة وقال المقر له بل اخذته يبعث كان القول لاغرا لما ذكرنا
زيلي (قوله لا يضمن المقر) اذ لم يترسبب الضمان بل بالا عطاء وهو فعل المنكر له وهو يدعى عليه سبب
الضمان وهو يكره فان قيل اعطاه ويكون بقبضه فكان مقرره قلنا ويكون بالتعاقب والوضع بين يديه
ولو اقتضى ذلك فالتعاقب لا عموم له لثبوته ضرورة فيتمد بقدرها فلا يظهر في انعقاده - يدا للضمان (قوله
أخذه عمرو) لان الاخذ أقر باليد له ثم لاخذ منه وهو سبب الضمان وادعى استحقاقه عليه فلا يقبل
درر (قوله وقال كذبت بل الثوب والداه لي) وقد أخذتها مني طما شجنا (قوله قاله القول للمقر) وللاخر
اليمينه شيخنا ولو قال قبضت منه ألقا كانت لي عليه وأسكره أخذه لانه أقر له بالمالك وانه أخذه بحقه
وادعى ما يبرئه والاخر يكره بخلاف الاجارة والاعارة لان اليد فيه - مال الضرورة استيعابه المعقود عليه
فلا يكون اقرارا باليد قصدا بيمينه فيما وراء الضرورة في حكم يد المالك بخلاف الوديعة والقرص لان
اليدين فيهما مقصودة فيكون الاقرار بهما قرارا له ما باليد وليس مدار الفرق على ذكر الاخذ في الوديعة
ونحوها وعدم ذكر الاخذ في الاجارة ونحوها خلافا لما توهم ذلك لانه ذكر الاخذ في الطرف الآخر يلى
وفيه كلام للقدسى فليراجع شرح الحموى (قوله وهو القياس) وبه قالت الثلاثة وعلى هذا الخلاف
الاعارية والاسكان بأن قال أعرت فلانا ثوبى ثم أخذه منه أو أسكت فلانا دارى ثم أخذتها منه وقال
فلان هو لي وجه القياس أنه أقر باليد له ثم ادعى عليه الاستحقاق فيقبل اقراره له دون دعواه فيجب عليه
الرد ووجه الاستحسان ما سبق من أن اليد في الاجارة مثبت ضرورة استيعاب المقصود عليه وفي الاسرار
الاختلاف فيما اذا لم تكن الدابة معروفة للمقر والا فالقول له اجماعا عني وغيره واعلم ان ما ذكره في الاسرار
ينى على ما عليه المتقدم من ان للتقاضى القضاء بيمينه وان كان المقتضى به ما ذكره المتأخرون من أنه
ليس له ذلك من هنا تعلم سقوط قول الحموى وفيه انه اذا كان المقر به معروفا للمقر فالتقاضى لا يعرف ذلك
الابشادة العارفين عنده لا بمجرد قوله انتهى (قوله وعلى المقر له للثاني) بخلاف ما اذا قال هي اعلان
لا بل لفلان بلا ذكر ايداع حيث لا يجب عليه للثاني شئ ان كانت معية وان كانت غير معية زعمه أيضا بان
قال لفلان على ألف لا بل لفلان كقول عصب فلانا مائة درهم وسأند دينار وكرخطة لا بل فلانا زعمه
لكل واحد منهما ما كله ولو كانت بعينها فهي لا قول وعليه للثاني مثلها وان كان المقر له واحدا يلزمه
أوعكسه ولو قال الدين الذي لي على فلان لفلان أو الوديعة التي لي عند فلان هي اعلان فهو اقرار له
وحق القبض للمقر ولو سلم إلى المقر له برى بجرى عليه في التنوير قال في الدر بعد عزوه
للخلاصة وفيه مخ لفة لمسانى الحموى القدسي وعامة المعبرات فليراجع

وجاء بمعيص صدق المقر (وان قال
أخذت منك الفاء وديعة وهلك
وقال) المقر له لا بل (أخذت اعصبا
فهو صامس) والقول قوله المقر له مع
يمينه وان نكل عن يمينه لا يضمن
المقر (ولو قال اعطيتنيها وديعة)
فهاكت (وقال) المقر له (نصبتها
لا) يضمن المقر وكان الرسول دول المقر
مع العيب فان نكل عن العيب يلزمه
الالام (وان قال) زيد لعمرو (هذا)
النثى (كأن وديعة لي عندك
فأخذت) منك (وقال) كذبت
(وهو لي أخذه) عمرو (وان قال
أجرت بعيرى أو ثوبى هذا فلا يكره
أو لبسه فرد) على وقال كذبت بل
الثوب والداه لي (قاله القول للمقر) عند
أبى حبيبة وقال القول للثاني أخذ
الثوب منه والدابة وهو القياس (ولو
قال هذا الالام وديعة فلان لا بل
وديعه اعلان فالالام لا يلزم وعنى
المقر له للثاني) أى للمقر له الثاني
مثل ذلك الالام وعند أبى يوسف
ليس عليه شئ
(باب اقرار المريض
وبارزته في مرضه

(باب اقرار المريض) *

يعنى مرض الموت وحده مرفى طلاق المريض وسبب في الوصايا وأخره أمان المرض عارض والاصل
عدمه وأولان في اقرار المريض اختلاف في بعض الصور بخلاف اقرار الصحيح فكان أقوى وأفرد بسبب

على حدة لا اختصاصه بأحكام ليست للصحيح حموى (قوله بسبب معروف) بيينة أو بعناية قاض
والسبب المعروف ما ليس بترع در وقوله أو بعناية قاض يتنى على ما قدمناه من ان للقاضي القضاء بعلمه
وانتفى به خلافه (قوله والتزوج) أى بمهر المثل لان الزيادة عليه باطله والنكاح جائز شرعاً بلالية عن
العناية (قوله مقدم على ما أقرب به في مرضه) ولو ودعة كفاي البحر لان المريض محجور عن الاقرار بالدين
ما لم يفرع عن دين الصحة فالدين الثابت باقرار المحجور لا يراحم الدين الثابت بلا جرح كعبد ما ذون اقر
بالدين بهداً محجراً فالشأن لا يراحم الاول حموى وليس له ان يقضى دين بعض الغرماء دون بعض ولو أعطاه
مهر او انقضاء اجرة الا اذا قضى ما استقرض في مرضه أو نقد ثمن ما اشترى فيه بمثل القيمة وقد علم ذلك
بالبينة لا باقراره للتمسك بخلاف ما اذا لم يؤد حتى مات فان البائع اسوة للغرماء اذا لم تكن العين في يده فان
كانت كان أولى ولو أقرب بين ثم يدين تمام ما وصل أو فصل للاستواء ولو أقرب بين ثم يود دعة تحاصا
وبعكسه الودعة أولى در وجهه كما في شرح الحموى أنه لما بدأ بالودعة ملكها المقر له بعينها فاذا أقرب بين
لم يجز ان يتعلق بمال الغير واقراره يبيع عبده في صحته وقبض الثمن مع دعوى المشتري ذلك صحيح في
اليسع دون قبض الثمن الا بقدر الثلث بخلاف اقراره ان هذا العبد لفلان فانه كالدين ولو أقرب قبض دينه
ان كان دين الصحة يصح مطلقاً سواء كان عليه دين الصحة أو لا وان كان دين المرض ان كان عليه دين الصحة
لا يصح والانفاد من الثلث الا في اقراره باستيفاء بدل الكتابة فنسأفد بخلاف اقراره باستيفاء ثمن ما باعه
في صحته من وارثه فانه لا يصح ولو اشترى في صحته بفن فاحش بشرط الخيار ثم أجازا وسكت وهو مريض
حتى مضت المدة ثم مات كانت الحسابات من الثلث وبراؤه مدينونه وهو مدينون غير جائز ان كان أجنبياً
وان كان وارثاً لا يجوز مطلقاً سواء كان المريض مدينواً أو لا للتمسك وحجية صحته ان يقول لاحق لى عليه
فترتفع به مطالبة الدنيا لا لمطالبة الآخرة الا المهر فلا يصح على الصحيح لظهور انه عليه غالباً بخلاف اقرار
البت في مرضه بان الشيء القلاني ملك أبى أو أمى لاحق لى فيه أو انه كان عندى عارية فانه يصح ولا تسمع
دعوى زوجه سافيه بحرود عن الاشياء (قوله والارث مؤخر عن دين أقرب به في مرضه) يفهم من هذا
انه جعل الضمير في قوله وأخر الارث عنه لما أقرب به في مرضه والاولى ان يجعل راجعاً لمطلق الدين وان كان
خلاف الظاهر من كلام المتن حموى نلت وعلى ما في الشارح من جعل الضمير لما أقرب به جرى الزيلعي
والعيني (قوله يستويان) لانه اقرار لا تهمة فيه لانه صادر عن عقل والذمة قابلة للحقوق في المحالين
وبه قال مالك واحمد ولنا ان حق غرماء الصحة يتعلق بمال المريض مرض الموت في أول مرضه لانه محجور
عن قضائه من مال آخر فلا قرار به صادف حق غرماء الصحة فكان محجوراً عنه وانما استوى الدين
المعروف والسبب ودين الصحة لانه لما علم سببه انتفت التهمة في الاقرار به عيني (قوله وان اقر المريض
الخ) أو اسند الاقرار الى الصحة كما في الاشياء (قوله بطل) الا اذا أقر باستهلاك ودعة لوارثه فيخص به
الوارث شرعاً بلالية عن قاضى زاده وأقول ينبغي تقييده بما اذا كانت الودعة معروفة لقوله في الاشياء
مجرد الاقرار للوارث موقوف على الاجازة سواء كان بدين أو عين أو قبض دين منه أو الابراء الا في ثلاث
لواقر بائلاف ودعته المعروفة أو أقرب قبض ما كان عنده ودعة أو قبض ما قبضه الوارث بالوكالة من
مدينونه ويلحق بالثانية اقراره بالامانات كلها ولو مال الشركة أو العارية انتهى (قوله الا ان يصدقه
البقية) وكذا لو كان له دين على وارثه فأقر بقبضه لا يصح الا ان يصدقه البقية زيلعي فاذا صدقه
في حياة المقر فلا حاجة الى التصديق بهد الموت بخلاف الوصية بما زاد على الثلث حيث لا ينفذ الا باجازة
الورثة بعد موت الموصى حموى عن العمدى ولو ادعى المقر له ان الاقرار في الصحة وكذبه بقية الورثة
فالقول لهم ولو أقام البيينة فيينة المقر له أولى بحر فلو لم يكن له وارث آخر وأوصى لزوجته أو هي له صحت
الوصية وأما غيرهما فيرث الكل فرضا وردا فلا يحتاج لوصية در عن الشرع بلالية (قوله وقال الشافعي
يصح) لما فيه من اظهاري حق ثابت عليه وجانب الصدق راجح فيه فصار كاققراره لاجنبى وبوارث آخر

سبب معروف قدم على ما أقرب به في
مرضه وأخر الارث عنه (أى اذا أقر
الرجل في مرض مؤتمدين وعليه
دينون في صحته ودور زنته في مرضه
باسباب معلومة من القرض والشراء
والتزوج وعين الصحة والدينون
الاستباب فدين الصحة والدينون
المعروفة الاستباب مقدم على ما أقر
به في مرضه والارث مؤخر عن دين
أقرب به في مرضه وقال الشافعي دين
المرض ودين الصحة يستويان (وان
أقر المريض لوارثه) مطلقاً سواء أقر
بدين أو عين (بطل) الاقرار (الا ان
يصدقه البقية) أى الا أن يصدقه
بقية ورثة المريض في الاقرار وقال
الشافعي يصح (وان أقر) المريض
بدين أو عين (لا جنبى

و بديعة مستهلكة للوارث وهي معروفة بأن أودعها على رؤس الاشهاد ولسا قوله عليه الصلاة والسلام
 لا وصية لوارث ولا اقراره بالدين (قوله صح وان احاط بماله) أي وليس عليه دين ولو في المرض بسبب
 معروف شرعية لانه عن قاضي زاده (قوله والقياس ان لا يصح الخ) لان الشرع قصر تصرفه على الثلث
 الا ان اثر كراهه بامر عمر رضي الله عنه فانه قال اذا اقرار رجل في مرضه لرجل غير وارث فانه جائز وان احاط
 بماله حموى ولا بد لولم يقبل اقراره لامتنع الناس عن معامته حذرا من اقواء ما فهم فيفسد عليهم طريق
 التجارة والمداينة زيلعي (قوله ثبت نسبه) لان النسب من الخواص الاصلية ولا تهمة فيه عني بقي ان
 يقال لم يشترط المصنف ولا الشارح لثبوت نسبه وجود التصديق من المهر له به مع انه شرط حيث كان
 من اهل التصديق شرعية لانه عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم وقوله حيث كان من اهل التصديق أي بأن كان يعرف عن
 نفسه (قوله وبطل اقراره) لان دعوى النسب تستند الى وقت العلوق فيظهر ان البنوة ثابتة زمان
 الاقرار حموى ولولم يثبت نسبه بان كذب او عرف نسبه صح الاقرار به ثم ثبوت النسب شرعية لانه
 عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم (قوله وعند زفر بطل) لمحصل التهمة لانه وارثة عند الموت ولما له اقرار وليس يثبتها
 سبب التهمة فلا يطل بسبب يحدث بعده عني لان الزوجية تقتصر على زمان الزوج بخلاف النسب فانه
 يستند الى وقت العلوق (قوله تبطل ابنة والوصية) تعافلان الوصية قبلت بعد الموت وهي وارثة
 حينئذ فلا يصح والتمه في المرض وصية حتى لا يفسد الامم الثلث فلا تصح ايضا عني (قوله وان اقر لم
 طامها ثلثا) يعني باننا ولو يدون الثلث شرعية لانه وهذا اذا كانت في لعدة وظلمها بسر الناس
 مضت العدة جار لعدم التهمة وان طلقها بلاسؤول اقله الميراث بالعلم باغ وايصح الاقرار به لانه ارادته
 ادهو فارتوى وشرحه وان كانت من لا ترث بان كانت ذميه صح قراره لان جميع المال ووصيته
 من اثلث حدادي (قوله فلها الاقل الخ) ويرفع صاحبكم الاقرار لاحكام الارث حتى لا يصير ميراثا
 في ايمان التركة در عن الترتيب لانه كان لها الاقل لقيام التهمة بغيره فبما انهم مل
 الضائق ايصح اقراره لما زاد على الارث ولا تهمة في الاقل در (قوله ولو غير بطل الخ) لا يعني ان
 المسئلة المتقدمة مندرجة في هذه شرعية لانه قال الحموى وكان الاوى بسبب هذا التهمة على قوله
 ولو اقر لا جني ثم اقر بينونه لان الشروط الثلاثة معتبرة هناك اي (قوله من اقر النسب) لا يوده
 اوفي بده وفيها در وقال الحموى أي لا يعلم له أب في بلدة كما في شرح ابي بصير والظاهر ان المراد به هو
 فيه كما في القنية لا مستقر رأسه كذكره البعض لان فيه مرجع انتهي معبر الى الخواص اليعقوبية (قوله
 وصدقه الغلام) المعبر عن نفسه لا راق له ومن لم يعبر عن نفسه لا يعبر تصديقه حموى وسبب مرجع
 الشارح (قوله في باب اقرار المريض لا يصح) وفيه اجاب الشارح المبرمدي عن المصنف بانه بما قال
 ذلك لدفع الوهم كذا ذكره الحموى قال شيخنا وهو ان المرض لا يمنع صحة التصديق لان النسب من الخواص
 الاصلية فصار كالتكاح بمهر المثل انتهى (قوله ويشرك الورثة) لا يدم ضرورات ثبتت بسبب زباني
 ثم لا يصح الرجوع لان النسب بعد ثبوته لا يتبدل الا بهما بخلاف الرجوع عن الاقرار بالنسب نحو الاخ
 فانه يصح لعدم ثبوته لانه كالولاية وان صدقه المقر له كما في البدع الحسن في الدرر المنجدة معبريا
 لشرح السراجية بالتصديق ثبت فلا يرفع الرجوع الخ (قوله وصح اقراره بالولد والوالدين) لانه
 اقرار على نفسه وليس فيه حمل النسب على الغير وشرحه ما يثبت في الابن يلى رأسه صحة اقراره بالولد
 لذلك رجلة ما يصح في جانب الرجل واذا بالسرعة تحذاه قراره من ان العدة وهو رواية عنه
 الفقهاء وشرح الفرائض للامام سراج الدين الحنفية والمذكور في المبسوط والاصح واجماع الصغير
 للمحبوب ان اقرار الرجل يصح بأربعة بالاب والابن والمرأة ومولى التفة انتهى ومن اضاءه ان الابن
 ليس بهد يخرج صحة الاقرار بالبنوة انتهى وقال في البرهان يصح اقراره بالولد والوالدين يعني الاصل
 وان علانته ونظر فيه العلامة المقدسي بما في الزيلعي اذا اقر بالجد أو ابن الاب لا يصح اذ فيه حمل

صح وان احاط بماله) يعني وان اقر
 بجميع ماله والقياس ان لا يصح
 اقراره الا في الثلث (وان اقر)
 المريض (لا جني) مجهول النسب
 ثم اقر بموت نسبه من المريض
 (وبطل اقراره وان اقر) المريض
 (لا جني) ثم نكحه صح الاقرار
 وعند زفر بطل (بهدف الهبة
 والوصية) أي لو وهب المريض او
 أوصى لا جنيته ثم تزوجها تبطل
 الهبة والوصية (وان اقر بان طامها
 ثلثا) أي في المرض (فلها الاقل)
 حال ثوبه (من الارث والدين وان
 اقر بعلام مجهول) النسب (بولد)
 مثله (لمثله ابنة وصدقه لعلام
 ثبت نسبه) من المقر (ولو) كان المهر
 (مريضاً ويشرك) الورثة (الورثة)
 واعاد بيقوله مجهول لانه لو كان
 له نسب معروف لا يثبت نسبه منه
 وبطل بولد مثله لا يولد لولم يكن كذلك
 لا يثبت نسبه منه واعاد بيقوله
 تصديق لعلام لان المسئلة في علام
 به عن نفسه فلا بد من تصديقه
 لا بد في يده نفسه اما اذا كان صغيراً
 لا يعبر عن نفسه فلا يعتبر تصديقه
 قوله ولو مريض في باب اقرار المريض
 لا يصح (وصح اقراره بالولد) بان
 قال رجل هذا ولدي (والوالدين)
 بان ول هذا ابني وامى (والزوجة)

(قوله قوله في باب اقرار المريض
 لا يصح حق هذا لقوله لا يخبر عن
 قوله قوله ويشرك الورثة كما هو ظاهر)

النسب على الغير انتهى شرئلا لية وعبارة المحوى عن حواشي المحقق على صدر الشريعة ان صحة الاقرار بالام موافق لما في الهداية والكافي وتختص الفقهاء لكنه مخالف لعامة الروايات على ما في النهاية والمختلصة والمحيط وقاضيان حيث صرحوا بأنه لا يجوز اقرار الرجل بوارث مع ذى قرابة معروفه الا بأربعة الاب والابن والزوجة والمولى وفيما وراء الأربعة كالام مثلا لا ترث مع الوارث المعروف أما الاقرار فصحيح في نفسه حتى يقدم المقر له على بيت المال اذ الميراث وارث معروف الخ وقال في الدرر وما ذكره من صحة الاقرار بالام كالاب هو المنهور الذي عليه الجمهور وهو الحق بجماع الاصالة فكانت كالاب فليحفظ (قوله اذا كانت المرأة خالية عن نكاح الغير الخ) وأقول ينبغي ان يراد وان لا تكون محسوبة او وثنية حوى (قوله والمولى) أى الاعلى والاسفل ان لم يكن ولاؤه ثابتا من الغير شرئلا لية عن قاضى زاده (قوله ان شهدت قابله) او غيرها لتعين الولد أما بالنسب فبالفراس ولو معتدة جدت ولادتها فبجحة تامة در (قوله او صدقها زوجها) وكانت ذات زوج او معتدة وادعت ان الولد منه لان فيه تكميل النسب عليه فلا يلزم بقولنا اما اذ لم يكن لها زوج ولا هي معتدة او كان لها زوج وادعت ان الولد من غيره صح اقرارها لان فيه ازاما على نفسها دون غيرها فينفذ عليهم اعني قال في الدرر بقول لم يعرف لها زوج غيره لم أره في خبر رانتهى وأقول غاية ما يلزم على عدم معرفة زوج آخر لها كونها من الزمانع انه ليس بلازم بغيره تحتق كونه من الزمانع بلزما ايضا لان ولدنا واللعان يرث بجهة الام فقط فلا وجه للتوقف في ذلك (قوله ولا بد من تصديق هؤلاء) يعنى الوارث والوالدين والزوجة والمولى والزوج لان اقرار غيرهم لا يلزمهم لان كلامهم في يد نفسه الا اذا كان المقر له صغيرا لا يعبر عن نفسه او عبد له فيثبت نسبه بمجرد الاقرار ولو كان عبد الغير يشترط تصديق مولاه اعني (قوله بعد موت المقر) لبقاء النسب بعد موت المقر وان أقرب بنكاحها فصدقة بعد موتها صح حتى يكون لها ميراث والمهر لبقا حكم النكاح وهو العدة شيئا (قوله لم يصح تصديقه عند أى حنيفة) لانها لما ماتت زال النكاح بعلايقه حتى يجوز له ان يتزوج آخرها واربعها سواها ولا يحمل له ان يغسلها فبطل اقرارها فلا يصح التصديق بعد بطلان الاقرار وقول العيني وكذا اذا أقر الرجل بالزوجة فصدقة المرأة بعد موتها عند أى حنيفة ظاهرة في التسوية بين الزوج والزوجة وليس كذلك ولهذا تعقبه الشيخ شاهين بان تصديق الزوجة بعد موت الزوج صحيح بالاتفاق لان حكم النكاح باق في حقها وهى العدة فانها من آثار النكاح ولهذا جاز لها غسله ميتا كما في حال الحياة وانما الخلاف في تصديق الزوج بعد موتها عند أى حنيفة لا يجوز وعندهما يجوز كما في الزيلعي (قوله) وعندهما يصح الخ) لبقاء النكاح بعد موت المرأة في حق الارث والاقرار قائم لان التكذيب منه لم يوجد ولهذا الواقام البينة بعد موتها تقبل (قوله وان أقر بنسب نحو الاخ والعم) كذا الحمد وابن الابن كما في التنوير ولهذا اعترض في الدرر على الدرر حيث قال أقر بنسب من غير ولد الخ بأنه فاسد اذ يرده عليه ما لو أقر بالجد وابن الابن واعلم ان الاقرار بابن الابن ذكره في التنوير وشرحه مطلقا لكن ذكره المحوى بخطه مقيدا اذا أقر به في حياة ابنه معللا بان فيه حمل النسب على الغير (قوله لم يثبت) أى في حق غيره ما لم يصدق المقر عليه او الورثة وهم من أهل التصديق ويصح في حق نفسه حتى تلزمه الاحكام من النفقة والحضانة والارث اذا تصادق عليه تنوير وشرحه بتصرف (قوله قريب كالعم او بعيد كولى المولاة) موافق لما في الزيلعي حيث مثل للقريب بذوى الارحام والبعيد بمولى المولاة ويخافه ما صرح به في العناية من ان الوارث القريب كذوى الفروض والعصبات والبعيد كذوى الارحام قال في الشرئلا لية وما قاله الزيلعي أوجه لان مولى المولاة ارثه بعد ذوى الارحام مقدم على المقر له بنسب الغير انتهى (قوله ورثته) لانه أقر بنسب على الغير فلا يقبل وباستحقاق ماله بعده فيقبل حيث لا مزاحم اذله ان يتصرف في ماله بما شاء فيوصي بجميعة فيجعلها لهذا المقر له فهو وصية من وجه فله ان يرجع عنه ارث من وجه فلم تنفذ وصيته بأكثر من الثلث بدون اجازة المقر له مادام على اقراره فلو أقر باخ

اذا كانت المرأة خالية عن نكاح الغير وعنده وان لا يكون تحت المقر له ولا اربع نسوة سواها (والمولى) صح (اقرارها) أى المرأة (بالوالدين) والمولى وبالولد ان شهدت الزوج والمولى وبالجها أى صدق قابله او صدقها زوجها (ولا بد من المرأة زوجها) أى انما يصح الاقرار تصديق هؤلاء أى انما يصح الاقرار اذا صدق المقر له أى تصديق كلها (اصح التصديق) أى تصديق المقر له (بعد موت المقر) لا تصديق المقر له (بعد موتها) أى ان أقرت الزوجة بعد موتها وماتت فصدقتها بنكاح رجل صدقته عند أى حنيفة الزوج لم يصح تصديقه عند أى حنيفة وعندهما يصح فعليه مهرها وله الميراث منها (وان أقر بنسب نحو الاخ والعم لم يثبت) نسبهما من الاب والمجد (فان لم يكن له وارث غيره قريب) كالعم او بعيد (كولى المولاة ورثته) المقر له

ولهذا قال عليه السلام في الآية ان يغلب عسر يسرين وان كان الاول نكرة والثاني معرفة فالثاني هو الاول جملا على المعهود نحو ارسنا الى فرعون رسولا فعمى فرعون الرسول فيها مصباح المصباح في زجاجة الزجاجة الى صراط مستقيم صراط الله ما عليهم من سبيل انما السبيل وان كان الاول معرفة والثاني نكرة فلا يطلق القول بل يتوقف على القرائن فتارة تقوم قرينة على التغاير نحو ويوم تقوم الساعة يقسم المجرمون ما لمبثوا غير ساعة يسألك اهل الكتاب ان تنزل عليهم كتابا من السماء وقد آتينا موسى المنى وأورثنا بني اسرائيل الكتاب هدى قال الزينخشري المراد بالمدى جميع ما آتاه من الدين والمجربات والشرائع وهدى الارشاد وتارة تقوم القرينة على الاتحاد نحو ولقد ضربنا للناس في هذا القرآن من كل مثل لعلمهم يتذكرون قرأ ناعربيا ثم قال الشيخ برهان الدين الظاهران هذه القاعدة غير محررة فانها مئة مقضية بآيات كثيرة منها في القسم الثاني هل جزاء الاحسان الا الاحسان فانهم ما عرفنا والثاني غير الاول فان الاول الحمل والثاني الثوب ومنها في القسم الاول وهو الذي في اسماء اله وفي الارض اله يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير فان الثاني فيها عين الاول وهما نكرتان ومنها في القسم الثالث ان يصلح ما بينهما اصلها والصلح خير ويؤت كل ذي فضل فضله ويزدكم قوة الى قوتكم فان الثاني فيها غير الاول قال المحافظ السيوطي في الاتقان واقول لا انتقاض بشئ فان اللام في الاحسان للجنس فهو كالنكرة وكذا آية النفس والمحر بخلاف آية العسرفان ال فيه اما للعهد او للاستغراق كما يفيد هذه الحديث وكذا آية الصلح لا مانع من أن يكون المراد الصلح المذكور وهو الذي بين الزوجين واستحباب الصلح في سائر الامور يكون مأخوذا من السنة او من الآية بطريق القياس بل لا يجوز القول بعوم خبرية الصلح في الآية لان ما أحل حراما من الصلح أو حرم حلالا فهو ممنوع وكذا آية القتال ليس الثاني فيها عين الاول بلا شك لان المراد بالاول المسؤل عنه القتال الذي وقع في سرية ابن الحضرمي سنة اثنتين من الهجرة لانه سبب نزول الآية والمراد بالثاني جنس القتال لاذن بعينه وأما آية وهو الذي في السماء اله فقد أجاب عنها الطيبي بانه من باب التكرير لا ناطة أمر زائد بدليل تكرير ذكر الرب فيما قبله من قوله تعالى سبحان رب السموات والارض رب العرش ووجهه الاطنا ب في تزيده تعالى عن نسبة الولد اليه وشرط القاعدة ان لا يعهد التكرير وقد ذكر الشيخ برهان الدين ان المراد بذكر الاسم مرتين كونه مذكورا في كلام واحد او كلامين من متكلم واحد بينهما تواصل بان يكون أحدهما معطوفا على الآخر وانه به تعلق ظاهر وتناسب ووضوح ودفع ايراد آية القتال بان الاول فيها محكي عن قول السائل والثاني محكي عن كلام النبي عليه الصلاة والسلام انتهى (قوله والقبول) وطلب الصلح كاف عن القبول من المدعى عليه ان كان المدعى لايتمين بالتمين كالدرهم والدنانير لانه اسقاط للبعض وهو يتم بالمسقط وان كان مما يعبر بالتمين فلا بد من قبول المدعى عليه لانه كالبيع تنوير وشرحه عن العناية والبحر وليس المراد ان الطلب من المدعى يكفي عن قبول المدعى عليه كما قد يتوهم وانما المراد ان طلب المدعى عليه الصلح يكفي عن القبول منه ولهذا قال السيد المحمدي وفي غير ما يمتنع بالتمين يكفي طلب المطلوب عن القبول انتهى (قوله وشرطه أن يكون البذل الخ) وكذا العقل لا البلوغ والحريية فصحة من صبي مأذون ان عرى عن ضررين ومن عبيد مأذون ومكاتب والمصالح عنه حق يجوز الاعتياض عنه ولو غير مال كالقصاص والتعزير لا ما لا يجوز الاعتياض عنه كحق شفعة وحد قذف وكفالة بنفس تنوير لكن ذكر في البحر قبيل كتاب المضاربة ضمن فروغ ذكرها عن المجتبى أن السليم عن دعوى حق شرب او شفعة أو وضع جذع ونحوه يجوز على الاصح واعلم انه يشترط للصلح شرط ما يلحق به لان الاصل ان الصلح يجب جملة على أقرب العقود اليه احتيا لا للمصحج تصرف العاقل ما أمكن وفيه انه قد يقع على ترك المدعى من الجائنين وامكان حل مثله على شئ من العتود غير ظاهر سيما اذا وقع على ترك دعوى جنائية العمد حموي عن نكحة قاضي زاده وسيله تعلق البقاء المقدر

والقبول وشروطه ان يكون البديل
اي المصالح عليه مالا معلوما ان اختياره
الى قبضه

بما عليه وحكمه في مصالح عليه ملكه لا بدعى مقرا كان المدعى عليه أو منكر أو في المصالح عنه وفوق الملك
 لا بدعى عليه أن احتل التملك كالمال في الاقرار وان لم يحتل التملك كقود وبراءة فبرأته عن الدعوى
 كما في الانكار مطلنا فلوانكر فمصلح ثم أقر لا يلزمه ما أقر به وكذا برهن بعد صلته لا يقبل بجر والمصلح
 بعد الحلف يصح عند محمداية المخصوصة ولهذا سمع البيعة وعند أبي يوسف لا يصح لأن اليمين بدل عن
 المدعى وقد استوفاه (قوله والالم تشترط معلوميته) كما لو ادعى كل واحد منهم ما حقا في دار الأخرى وقد أحبا
 على أن يترك كل واحد دعواه قبل صاحبه صم وان كان المصالح عليه مجهولا من الجانبين لار جهالة
 الساقط لا تقضى الى المنازعة حموى (قوله وهو جائز) لا إطلاق قوله عليه الصلاة والسلام كل مصلح جائز
 بين المسلمين الاصلح أحل حراما أو حرم حلالا وبقي البيان على وجه التحقيق في الزيلعي والمراد من جواز
 الأصل اعتباره في اثبات ملك المدعى في بدل الأصل وانقطاع حق الاسترداد لا بدعى عليه وبطلان حق
 المدعى في أصل الدعوى حموى عن الخفائي (قوله وقول الشافعي لا يجوز الصلح مع انكار أو كوت)
 لانهما صلح أحل حراما لأنه أخذ المال بغير حق في زعم المدعى عليه فيمكن رشوة فلهما معنى قوله عليه
 الصلاة والسلام أحل حراما أو حرم حلالا أي لعينه كما إذا صلح على ترك طء أو ضرة أو على أن لا يتصرف
 في بدل الصلح أو أن يجعل عوض الصلح خيرا أو خيرا أو قوله أخذ المال بغير حق في زعم المدعى عليه
 فيمكن رشوة غير مسلم لانه في زعم المدعى عين حتمه أو بدله فهو حلال أخذه وفي حق المدعى عليه
 لا قتداء اليمين ودفع الشرع نفسه وهو أيضا حلال ولو لم يسله رشوة فهي جائزة للدافع لدفع الظلم عن
 نفسه وقوله عليه الصلاة والسلام لعن الله الراشي والمرشئ أراد به إذا كان هو الظالم في دفعها بعين
 الطلقة يستعين بها على الظلم أو المدفع الضرر عن نفسه فلا شبهة فيها حتى روى عن أبي يوسف أنه أجاز
 ذلك للوصى من مال اليتيم لدفع الضرر عن اليتيم الخ الزيلعي (قوله أي في المصالح عنه) الأولى أن يجعل
 الشئ المجرور ربا إذا الضرر راجع لهذا الصلح ليشمل المصالح عنه وعليه كما في شرح لعين حتى لو صلح عن
 إربدار وجبت فيه ما للشفعة أو صلح من دار عرض وجبت فيها الشفعة حموى (قوله وإربدار العيب)
 بان كان بدل الصلح بدلا لا فوجد المدعى فيه عيبا له أن يرده لانه اعتبر بيعا عيني (قوله وخيار الرؤية)
 بان لم يرم المصالح ما وقع عليه الصلح وقت الصلح ثم رآه له الخيار فيه كما لو اشترى مالا بردي عيني (وله وخيار
 الشرط) بان تصالحا على شيء فشرط أحدهما الخيار لنفسه لانه من أحكام المبيع عيني (قوله وينسده
 جهالة لبدل) أي الذي وقع عليه الصلح لانه يبيع فدارك جهالة الثمن عيني ويشترط العسرة على تسليم
 البدل در وكذا يفسد بجهالة الاجل إذا جعل البدل مؤجلا زيلعي (قوله إذا كان يحتاج الى قبضه) اماما
 لا يحتاج الى قبضه لا تضره الجهالة لانها جهالة في الساقط كما سبق (وله لا جهالة المصالح منه) لانه
 لا يحتاج فيه الى تسليمه فلا تضره الجهالة كما في الزيلعي بخلاف بدل الصلح (قوله واستحق الخ)
 صورته كما في العيني ادعى زيد دار في يد عمرو فأقر عمرو ووصلح زيد على منه درهم فدارت المائة زيد
 زيد والدار في يد عمرو ثم استحق نصف الدار مثلا يرجع عمرو على زيد بن مسمين درهم ما انتهى (قوله
 أو بكنه) أي بكل العوض حتى إذا استحققت الدار كلها في الصورة المذكورة يرجع عمرو على زيد ثلثه
 درهم وهو كل العوض عيني واء لم ان في كلام المصنف لفسا ونشر مرتبا (قوله رجوع المدعى على المدعى
 عليه) وقع في بعض نسخ العيني عكس ما ذكره الشارح حيث قال رجوع المدعى عليه على المدعى وفي
 بعضها كما هنا بقديم المدعى على المدعى عليه وهو العدا (قوله بكل المصالح عنه الخ) لانه مبادلة
 كما ذكره العيني ون كلام المصنف لفسا ونشر مرتب تغير ما بقوله (قوله اعتبر اجارة) لما ذكرنا من أنه
 يجعل على أشبه العتود له إذا عبرة للعاني فوجب حله عليها وجود معناها فيه وهو تملك المنافع بعوض
 زيلعي (قوله في شرط التوقيت) يعني في الاجير الخاص بان ادعى شيئا فوقع الصلح على خدمة العبد
 أو ساني الدار سنة وفيما عداه لا يشترط التوقيت كما إذا صلح على صبغ الثوب أو ركوب الدابة

والا لا تشترط معلوميته (وهو) أي
 الصلح (جائزا باقرار) المدعى عليه الصلح
 على ثلاثة أضرب صلح مع اقرار (و)
 صلح مع (سكوت) وهو وان لا يقر المدعى
 عليه بما ادعاه المدعى ولا ينكره (و)
 صلح مع (انكار) ذلك وقال الشافعي
 لا يجوز الصلح مع انكار أو سكوت
 (فان وقع) الصلح (عن مال عال باقرار
 اعتبر بيعا) يعني تجرى فيه أحكام
 البيع (فتثبت فيه) أي في المصالح عنه
 (الشفعة) إذا كان مقدار (والرد بالعيب
 وخيار الرؤية) أي بردي خيار الرؤية
 وخيار الشرط (و يفسده جهالة البدل)
 إذا كان يحتاج الى قبضه (لا جهالة
 المصالح عنه) وهو والمدعى (وان
 استحق بعض المصالح عنه أو كله رجوع
 المدعى عليه) على المدعى (بخصه
 ذلك) أي بخصه ما استحق من المصالح
 عنه حال كون الخصم (من العوض
 أو) رجوع (بكنه) ولو استحق المصالح
 عليه أي بدل الصلح (كله أو بعضه
 رجوع) المدعى على المدعى عليه (بكل
 المصالح عنه أو ببعضه وان وقع
 الصلح (عن مال بمنفعة اعتبر اجارة)
 يعني تجرى فيه أحكام الاجارة
 (في شرط التوقيت) أي توقيت
 استيفاء تلك المنفعة حتى لو صلح على
 ساني بيت ايد أو حتى يموت المدعى
 لا يجوز كمال المحبط

أوجله الطامع الى موضع زيلبي (قوله ويطل الصلح بموت أحدهما) ان عقده لنفسه لانه اجارة
وهذا حكمها وقول السيد الحموي أى الصلح عن مال لمنفعة لا مطلقا لاجابة اليه اذ الكلام فيه
(فـرـع) اذ بطل الصلح بطل ما في ضمنه من الاقرار الصادر من مدع أو مدعى عليه كذا
فيلزم من زيلبي الحموي وأقول عبارة الحموي عن التنية بخطه اذا أقر المدعى في ضمن الصلح انه لا حق له
في هذا الشيء ثم بطل الصلح يطل اقراره الذي كان في ضمنه وله أن يدعيه عليه بعد ذلك والمدعى عليه
اذا أقر عند الصلح بان هذا الشيء للمدعى ثم بطل الصلح فانه يرد ذلك الشيء الى المدعى انتهى فهي صريحة
في ان اقرار المدعى عليه في ضمن الصلح لا يبطل به ماله فنبهه (قوله وكذا اذ اهلك محل المنفعة الخ)
لان اجارة وهي تبطل بذلك ولو كان الصلح على خدمة عبد فقتل ان كان القاتل المولى بطل والا ضمن
قيمة راشترى بها عبد اخذته ان شاء كما وصى بخلاف المرهون حيث يضمن المولى بالاتلاف
والمتق وانما يعتبر اجارة اذا وقع على خلاف المدعى به فان ادعى دارا فصالحه على سكاها شهرا فهو
استبقا له ومن حقه لاجارة فتصح اجارته للمدعى عليه بغير واعلم ان التفصيل بين المولى وغيره
هو مذهب أبي يوسف وعند محمد يبطل مطلقا كما ذكره زيلبي واليميني ونصه وان قتل العبد يبطل الصلح
عند محمد مطلقا كالا جارة وعند أبي يوسف ينظر فان قتله المدعى أو الاجنبي يضمن قيمته ويشتري بقيته
عند أبي محمد الخ فعلى صاحب البحر مؤاخذه (قوله لا يبطل الصلح الخ) لان الصلح لقطع المنازعة
وفي ابطاله بموت أحدهما عادته افيق فيما لا تنفادت الناس فيه مطلقا لا مكان الاستيفاء فيه
اما باستمرار العاقدة وباقامة وارثه مقامه وفيما يتفاوتون فيه كلبس الثياب وركوب الدابة
مات المدعى عليه يبقى لامكان الاستيفاء بالاستمرار وان مات المدعى بعد اتمت اقامة الوارث مقامه
لتضرر المالك بذلك (قوله فداء لليمين وعوض عنه في حق المنكر) لانه في زعمه لا حق عليه وان المدعى
يبطل في دعواه وانما دفع المال اليه لثلاثي خلاف يعني (قوله ومعاوضة في حق المدعى) لانه في زعمه انه
يأخذ عوضا عن ماله رانه محقق في دعواه ويحوز ان يكون شيء واحد حكم مختلفان باعتبار شخصين
كانت كالحاجة محبة المحل في المتناكحين والحرمه في أصولها فيؤخذ كل واحد منهما بما يرضى عنهما (قوله
فلا شفاعة ان صالحه عن دار بهما) لكن للشفيع ان يؤم مقام المدعى فيدلي بحجته فان كان للمدعى
بينة اقامها للشفيع عليه واخذ الدار بالشفعة لان بقامة البينة تبين ان الصلح كان في معنى البيع وكذا
ان لم يكن له بينة فخالف المدعى عليه فنكل در عن الشرية لالية (قوله وتجب لو صالح على دار بهما) لان
المدعى يأخذها عوضا عن حقه في زعمه وانكار الاخر المعاوضة لا يمنع وجوب الشفعة فيهما يعني
(قوله ورد المدعى البديل على المدعى عليه) توضيحه زيد ادعى دارا في يد عمرو فأنكر عمرو وأرسلت
ثم صالح على مائة فصارت المائة في يد زيد والدار في يد عمرو ثم استحق كل الدار فان زيد ابردا المائة الى
عمرو ويرجع بالخصوصية في الدار الى المستحق لانه قام مقام المدعى عليه حين أخذ المدعى منه فيكون له
ان يخصه يعني (قوله ولو استحق بعضه فبقدره) صورته استحق نصف الدار مستحق في المسئلة
المذكورة برز زيد خمسين الى عمرو ويرجع الى المستحق بالخصوصية في النصف الثاني يعني (قوله يرجع
المدعى الى الدعوى في كله أو بعضه) لان المدعى ما ترك الدعوى الا ليس له البديل فاذا لم يسلم له يرجع
بالبديل وهو الدعوى الا اذا كان مما لا يقبل النقص فانه يرجع بقيته كالتقصاص والعق والنكاح
والخلع كما في الجامع الكبير كذا في الاشباه وقوله الا اذا كان الخ أي الا اذا كان المصالح عنه المفهوم من
المقام والاضمير في قوله بقيته يرجع للمصالح عليه ففي العبارة فكيف حموي وقوله كالتقصاص فيه نظر
فانه ذكر في الجامع الكبير اذا كانت الدعوى قصاصا فصالحه المدعى عليه من غير اقرار على جاريد
فاستولدها المدعى ثم استحق وأخذها المستحق وضمنه العقد وقيمة الولد فان المدعى يرجع الى دعواه
فلو أقام البينة أو نكل المدعى عليه يرجع بقيمة الولد وقيمة الجارية أيضا ولا يرجع بما ادعاه لان الصلح

(ويبطل) الصلح (بموت أحدهما)
مطلقا أي اذ اهلك ذلك المدعى أو المدعى
عليه وكذا اذ اهلك محل المنفعة قبل
الاستيفاء بطل الصلح فاسا وهو قول
محمد في دعوى المدعى على رأس الدعوى
ولو كان بعد استيفاء بعضها بطل بقدر
ما بقي ويرجع في دعواه بقدره وقال
أبو يوسف رحمه الله ان مات المدعى
عليه لا يبطل الصلح والي المدعى يستوفى
المباقي على حثا وان مات المدعى كذلك
في خدمة العبد وسكن الدار والوارث
يقوم مقامه ويبطل في ركوب الدابة
ولبس الثوب ولتأول المحل لكان أولى
كل واحد ليتناول الصلح مع اقرار
والسافر من مسائل الصلح مع سكوت
شرع في مسائل الصلح مع سكوت
وانكار فقال (وليس له) سكوت
أو انكار فداء لليمين وعوض عنه
(في حق المنكر ومعاوضته في حق
المدعى فلا شفاعة) للبارء الى المدعى
عليه (ان صالحه عن دار بهما) أي
بسكوت وانكار (وتجب) الشفعة
للجار على المدعى (لو صالح على دار بهما
ولو استحق التمساع فيه) كله بعد
الصلح (رجع المدعى) على المستحق
(بالخصوصية ورد) المدعى (البديل)
على المدعى (عليه) ولو استحق
(بعضه فبقدره) واستحق المصالح
عليه (كله أو بعضه) يرجع المدعى
الى الدعوى في كله أو بعضه

عنوه هو لا ينتقض وقوله والعتق والنكاح والمخلع أقول لم يجعل في الجوامع الكبير العتق وما عطف
عليه من الأمان إذا كان المصالح عنه لا يقبل النقص بل نغيرا للتصاص في عدم قبول النقص ومن ثم قال
بعض الفضلاء تصوير المسئلة فيم يحتاج إلى المعان النظر والتأمل كذا في حاشية الأشبه للحموي وأعلم أنه
إذا وقع الصلح بلفظ البيع بان قال أحدهما بعتك هذا الشيء بهذا وقال الآخر اشتريت برجع المدعى عند
الاستحقاق على المدعى عليه بالمدعى نفسه لا بالدعوى لأن إقدام المدعى عليه على المباينة إقرار منه بان
المدعى ملك المدعى فلا يعتبر أنكاره بخلاف الصلح لأنه لم يوجد منه ما يدل على أنه أقر بالملك له إذا الصلح
قد يقع لدفع الخصومة كفي العيني (قوله وهلاك بدل الصلح بعد التعيين الخ) هذا إذا كان البدل
مما يتعين بالتعيين وان كان مما لا يتعين بالتعيين كالدرهم والدينار لا يطل بهلاكه لأنهما لا يتعيان
في العقود والفسوخ فلا يعلق العقد بهما عند الإشارة إليهما وإنما يتعلق بمثلها في الزمة فلا يتصور فيه
الهلاك كما أن الزيلعي (قوله وقدر حكمهما) فإن كان عن إقرار رجوع بعد الهلاك إلى المدعى وان كان عن
انكار رجوع بالدعوى دبر واقتصر على ذكر الانكار ولم يذكر السكوت لأنه في حكمه (فتمة) الصلح
عن كل ما يدعيه أو بعضه صحيح بلفظ بين العين والدين في ظاهر الرواية فلا تصح الدعوى بعده وار
برهن كما في العزيمة بالعز والى البرازيد ومشي عليه في الاختيار وعزاف في الدر إلى الشر بنسب لامية خلافا لما
في الدرر والتنوير من أنه لو صلح على بعض ما يدعيه فإنه لا يصح حتى لو ادعى دارا فصالحه على قطعة منها
لا يصح وهو على دعواه في الباقي لأن الصلح إذا كان على بعض المدعى يكون استيفاء بعض الحق واستقاطا
لبعض والاستقاط لا يرد على الدين بل هو مخصوص بالدين ونقل الحموي عن حواشي صدر الشريعة للحميد
مانعه معنى قولنا البراءة عن الأعيان لا تصح أن العين لا تصير ملكا لمدعى عليه لأن يبقى المدعى على
دعواه الخ ولو صلح عن دعوى مجهولة في دار فاستحق بعضهم لم يرد شيئا من العون أما إذا ادعى نصف
دار وقال نصفها لمن هي بيده فصالحه على دراهم فاستحق نصفه أرجع نصف الدراهم ولو قال نصفها
لفلان آخر أو لا أدري لمن هو لم يرجع شيء حتى يستحق كلها أو أكثر من النصف حموي وإذا استحق الكل
يرجع عليه بكل ما أخذ وان استحق أكثر من النصف فبحسب ما بهان يتظر لأن الدر المستحق كم نسبه للنصف
(فصل) لما فرغ من بيان الصلح وشروطه وأقواله شرع في بيان ما يجوز الصلح عنه وما لا يجوز
حموي (قوله جاز صلحه) أي الصلح فيه حموي (قوله الصلح جائز عن دعوى المسال) لأنه في معنى
البيع في حقه ما ان وقع بمال عن إقرار أو في حق المدعى وحده أو وقع عن أنكار أو سكوت وفي حق
الآخر خلافا لآل يمين وقطع الخصومة عيني (قوله والمنفعة) لأن المنافع يجوز أخذ العوض عنها باعتد
الاجارة فكذا بعقد الصلح لكن إنما يجوز الصلح عن المنافع على المنفعة إذا كانا متلفي الجنس كان يصالح
عن السكنى على خدمة العبد أما إذا اتحد جنسا هما كالصلح عن السكنى بالسكنى فلا يجوز كإني العيني
والزيلعي قال السيد الحموي لكن في الولو الجمية ما يخالفه حيث قال وإذا ادعى سكنى دار فصالحه على سكنى
دار أخرى مدة معلومة جاز واجارة السكنى بالسكنى لا يجوز قال وإنما كان كذلك لأنها ما يعتد ان تمليكها
بتمليك انتهى (قوله بان ادعى في دار سكنى سنة الخ) كذا صور المسئلة في الجوهره على ما ذكره
الشر بنبلالي ونصه صورة دعوى المنافع ان يدعى على الورثة ان ايت اوصى له بخدمة هذا العبد وانكر
الورثة لأن الرواية محفوظة على أنه لو ادعى استجار عن والمالك ينكر ثم تصالحا لم يجز كذا في المسئلة تصفى
انتهى وأقول يرد عليه ما في البحر حيث صرح بان صلح المستأجر مع المؤجر عند أنكاره لاجارة جائز (قوله
العبد والمخطأ الخ) وسواء كان عن إقرار أو أنكار أو سكوت أما العمد في النفس فلغوله تعالى فمن عفى
له من أخيه شيء الآية نزلت في الصلح عن دم العمد أو المخطأ في النفس فلأنه وجبه المسال والصلح عن
دعواه جائز لا أنه لا تصح الزيادة على قدر الدية إذا وقع الصلح على أحد متاخير الدية للربا كما لا يجوز الصلح
على أكثر من الدين من نفسه في دعوى الدين بخلاف الصلح عن القود حيث يجوز الزيادة فيه على قدر

وهلاك بدل الصلح) بعد التعيين (قبل
التسليم) إلى المدعى (كاستحقاقه)
أي استحقاق بدل الصلح في الحكم
(في الفصلين) أي في الصلح عن إقرار
والصلح عن أنكار وسكوت وقدر
حكمهما أنفق الله أعلم
(فصل) وأعلم ما جاز بيعه جاز
صلحه (الصلح جائز عن دعوى المسال
والمنفعة) بان ادعى في دار سكنى سنة
أو في دار خدمة سنة أو في دار
أو في دار خدمات وجبه الورثة فصالحه
أو في دار خدمات وجبه الورثة فصالحه
أو في دار خدمات وجبه الورثة فصالحه
(و) دعوى (الجناية) هذا اللفظ
يتناول العمد والمخطأ النفس وما دونه

الدية وكذا على الأقل وان كان أقل من عشرة دراهم لانه لا وجب له في المال ولو وقع الصلح على غير مقادير الدية جاز كيف ما كان لعدم الرأى بالانائه بشرط القبض في المجلس اذا كان ما وقع عليه الصلح ديناً في الدية ائلا يكون افتراقاً عن كلى كلى ولو قضى القاضي باحدم مقادير الدية فاعلم على جنس آخر منها بالزيادة جاز لان الحق تعين فيه بالقضاء فكان غير من مقادير الدية كجنس آخر فاعلم على كلى كلى على المعاوضة زيالي (قوله بخلاف الحمد) لان الحدود حق الله تعالى لاحق المرافع ولا يتنازع عن حق الغير لا يجوز ولهذا الواعدتان ولداهما من زوجه المطلق فانكروا صحاحها على شئ حتى ترك الدعوى كان الصلح باطلا لان النسب حق الولد وكذا لو كان لرجل ظلة أو كنيف على طريق العامة فخاصه رجل على نقضه فصالحه على شئ كان الصلح باطلا لان الحق للعامة فلا ينفرد به بخلاف الامام اذا صالح عنه على مال حيث يجوز لان له ولا يدعامة وله ان يتصرف في مصالحهم ولهذا الوباغ شيئاً من بيت المال جاز بيعه وبخلاف ما اذا كان في طريق غير نافذ فصالحه رجل من أهل الطريق حيث يجوز في حقه لانه مفيد اذ يسقط به حقه ثم يتوصل الى تخصيصه لرضا الباقي زيالي ولو صالح شفع عن حق شفيعه بمال سقطت وبطل الصلح كخيار الشرط والعيب وخيار الخيرة والكفالة بالنفس كالشفعة واختلاف في بطلان الكفالة وانفتى به بطلانها حموى عن العناية والبيان (قوله أوسارقا) اطلقه فمما لو وقع الصلح بين السارق ورب المال المسروق اذا كان بعد مارة الى القاضي وكان بلفظ العفو حيث لا يصح بالاتفاق وان كان بلفظ الهبة أو البراءة سقط القطع عندنا كما في الشرع لئلا ينعى عن قاضيه ومن هنا تعلم ما في الدرر حيث صور المسئلة بقوله بان اخذ سارقاً من غيره الخ وإذا اعترض عليه في الشرع لئلا ينعى بقوله لا يختص عدم صحة الصلح بالسرقة من غيره انتهى وأقول انما قيد بالسارق من غيره لانه لو كان سارقاً منه فاصطاح معه قبل الرفع الى القاضي صح الصلح وسقط القطع سواء وقع بلفظ العفو أو بلفظ آخر كالهبة على ما يعلم من سياق كلام قاضيهان وكذا بعد الرفع اذا كان بلفظ الهبة أو البراءة بخلاف السارق من غيره حيث لا يصح الصلح معه مطلقاً بخلاف (قوله فهو باطل الخ) ولا يسقط حد الزنا والشرب سواء كان الصلح قبل الرفع أو بعده وحد القذف يسقط به ولو قبل الرفع وجه بطلان الصلح عن حد القذف مع ان فيه حق العبد هو ان الغلب فيه حق الله تعالى بخلاف التميز والقصاص في النفس وما دونها لانها حق العبد كما في الدرر (قوله وعن دعوى النكاح) عبارة الدرر وعن دعوى الزوج النكاح قال في الشرع لئلا ينعى لو أسقط لفظ الزوج لكان أولى ثم قال وهذا اذا لم تكن ذات زوج لانه لو كان لها زوج لم يثبت نكاح المدعى فلا يصح الخلع انتهى (قوله مطلقاً) أى سواء كان دعوى النكاح من قبل الزوج او المرأة حموى (قوله فصالحها على مال جاز) كان زاد في مهرها ثم خالعهما على أصل المهر دون الزيادة فسقط الاصل لا الزيادة درر (قوله نسخ المختصر) أى مختصر القدر حموى (قوله وفي بعض اقال لم يجوز) اختار عدم المجاوز صاحب الوقاية واطال صاحب غايه البيان في ترجمته حموى لانه لو جعل ترك الدعوى منها طلاقاً فزوج لا يعطى العوض في الفرقة اذ لم يسلم له شئ في هذه الفرقة وهي يسلم لها المال والنفس وان لم يجعل فرقة فالتمس بعد الصلح على ما كان عليه قبله فتكون هي على دعواها فلا يكون هذا الصلح مفيداً قطع الخصومة فلا يصار اليه زيالي وكذا جرى على تصحيح عدم المجاوز في المجتبى والاختيار والمتقى وصح الهبة في درر البحار كما في الدرر فقد اختلف التصحيح (قوله لا نكاح المدعى عليه) فلو وقع الصلح باقرار من المدعى عليه يكون عتقاً بمال في حق المدعى والمدعى عليه فيثبت الولاء درر (قوله دون اثبات الملك) لانه جعل معتقاً بالصلح فلا يعود رقيقاً وكذا في كل موضع اقام بينة بعد الصلح لا يستحق المدعى لانه باخذ البذل باختياره نزل بأهلاً وكل موضع وقع فيه الصلح والمدعى كاذب لا يحل له فيما بينه وبين الله تعالى اخذ العوض ونظيره المقر له اذا كان يعرف ان المقر كاذب لا يحل له الا اذا سلمه اليه بطبيعة نفسه فيكون حينئذ هبة مبتدأة زيالي (قوله لم يجوز صلحه عن نفسه) لانه ليس من التجارة فلم يلزم المولى لكن يسقط به القود

(بخلاف الحمد) فانه لا يصح الصلح من دعوى حد حتى لو اخذ زانياً أو سارقاً او شارب خمر فصالح على مال على ان لا يرفعه الى السلطان فهو باطل ويرد ما اخذ (و) الصلح جائز (عن) دعوى (النكاح) مطلقاً (و) من (الرق) (و) كان خلعاً او عتقاً على (مال) والصلح من دعوى النكاح على وجهين احدهما ان يدعى رجل على امرأة نكاحاً وهي تعبد فصالحته على نكاحاً والثاني ان يدعى امرأة نكاحاً مال جاز والثاني ان يدعى امرأة نكاحاً على رجل فتصالحها على مال جاز هكذا في بعض نسخ المختصر وفي بعض اقال لم يجوز قوله والرق أى الصلح بغيره قال لم يجوز قوله والرق أى الصلح بغيره دعوى الرق اذا ادعى على جازين دعوى الرق اذا ادعى عليه جازين اذ عتقه فصالحه المدعى عليه جازاً اذ عتقه عليه المدعى عليه لا ولا له لا نكاح المدعى عليه الا ان يقيم المدعى بينة فتقبل بينته على اثبات الولاء دون اثبات الملك (وان قتل العبد المأذون رجلاً بعد الميزر صلحه عن نفسه) مطلقاً (وان قتل عبداً فصالحه عنه)

و يؤخذ بالبديل بعد عتقه در و قول الشارح مطلقا أى سواء كان المأذون مديونا أولا (قوله أى صالح
 العبد المأذون عن عبده الخ) لان استخلاصه عبده كثرائه لانه باستحقاق القتل كالأثمل عن ملكه
 وهو لو خرج عن ملكه كان له ان يشتره فكذلك ان يستخلصه بخلاف المكاتب حيث يجوز له ان يصالح
 عن نفسه لانه كالححر حر وجهه عن يد المولى ولهذا الوادعى احد رقبته كان هو الخضم فيه واذا جنى عليه
 كان الارش له وكذا اذا قتل لا تكون قيمته للمولى بل لورثته حتى تؤدى منها كتابته ويحكم بحرية في آخر
 حياته ويكون الفضل لهم زيلعى واعلم ان ما عبر به الشارح حيث قال أى صالح العبد المأذون عن عبده
 هو الظاهر بخلاف ما فى الدرر حيث قال أى صحى المولى عن نفسه عبده فعل القتل عمدا ولهذا تعقبه
 عزى زاده بان الكلام على مصالحة العبد المأذون له قال وجعل المولى عبارة عن العبد المأذون تعسف
 لا يخفى انتهى ووجه التعسف ان المولى انما يطلق على الاسفل بعد عتقه ورق المأذون قائم فلا يصح
 اطلاق المولى عليه كذا بخط شيخنا عن شيخه (قوله ولو صالح عن المغصوب المتلف بما زاد على قيمته الخ)
 يعنى قبل القضاء بالقيمة حتى لو كان بعد القضاء بالقيمة لا يجوز لان تقدير القاضى كالشارع تنوير
 وشرحه واذا لم يجز الصلح على ما يزيد على القيمة بعد القضاء بها يلزمه رد الزيادة (قوله صحى عند أبى حنيفة)
 فلا تقبل بينة الغاصب بعد الصلح ان قيمته اقل مما صالح عليه ولا رجوع للغاصب على المغصوب منه
 بهى لو تصادقا بعد الصلح انها اقل تنوير وشرحه (قوله يطل الفضل) لان الواجب هو القيمة وهى مقدرة
 من النية واذل زيادة علمها تكون ربا وله ان حقه فى المالك باق وانما ينتقل الى القيمة بالقضاء فاذا
 تراضيا على الاكثر كان اعتبارا فلا يكون ربا واما الصلح باكثر من قيمته على العرض فهو جائز بالاجماع
 لان الزيادة لا تظهر عند اختلاف الجنس عني والمحاصل ان الامام يقول ان الضمان بدل عن العين
 المستهلكة فيجوز بالغام بالغ كما اذا كانت قائمة حقيقة والصاحبان يقولان ان القيمة هى الواجبة فى ضمان
 العبد وان لانها هى التى يمكن وجوبها فى الذمة دون العين فيكون المأخوذ بدلا عن القيمة عند صاحبه
 خازا على القيمة يكون ربا شيخنا (قوله بما لا يتغاب الناس) يعنى اذا كان الصلح على غير عرض اذا الصلح
 على عرض لا خلاف فيه مطلقا كما سبق عن العيني ومنه يعلم ما فى كلام الشارح من الابهام (قوله أى
 المعتق الشريك) بنصب المعتق اذ هو بيان للمفعول وهو الضمير فى فصاحته ولولا وجود الضمير لكان
 المتبادر رفعه ونصب الشريك (قوله لا يصح الصلح فى حق الزيادة من نصف قيمته) لان ضمان المعتق
 منصوص عليه فيكون مقدرا فلا يجوز الزيادة عليه لان تقدير الشرع فوق تقدير القاضى وبه يتقرر
 فكذلك اجماعه ووقوعه تبين (قوله وان صالحه على عرض قيمته أكثر من جاز) أى بالاجماع لما سبق من
 ان الزيادة لا تظهر عند اختلاف الجنس (قوله بالصلح عنه) اطلاقه صادق بما اذا مدر التوكيل من
 الجاني أوولى الجاني عليه بالنسبة للصلح عن دم عمدا وكذا صادق بما لوصد التوكيل من رب الدين
 أو المدين (قوله ما لم يضعه الوكيل) فاذا ضمن وادى رجوع على الموكل وفى النكاح لا يرجع لان الامر
 بالصلح عنه أمر بالاداء عنه ليعيد الامر فائدة اذا الصلح عنه جائز بلا أمر بخلاف النكاح لانه لا ينفذ
 عليه من الاجنبى والامر بالجمع كالامر بالصلح حتى يرجع على الاثران ضمن وأدى عنه زيلعى (قوله
 اذا كان الصلح عن دم العبد) عن اقرار أو سكوت أو انكار او فيما لا يحمل على المعاوضة كالصلح على
 بعض الدين لانه اسقاط فكان الوكيل سفيرا فلا يلزمه شئ الا بالاتزام وأما فيما يحمل على المعاوضة بان
 كان عن مال بمال عن اقرار فان الوكيل يلزمه ما صالح عليه ثم يرجع به على الموكل لان الوكيل أصيل
 فى المعاوضة المالية فترجع الحقوق اليه فيطالب هو بالعوض دون الموكل زيلعى ومنه يعلم ما سقط من
 كلام العيني حيث قال أو فيما لا يحمل على المعاوضة بان كان عن مال بمال عن اقرار الى هذا أشار
 الشيخ شاهين ومحصله ان قول العيني بان كان عن مال بمال الخ تصوير لما سقط من قيمته وهو وأما فيما
 يحمل على المعاوضة (قوله أو عن بعض ما يدعيه من الدين) من مكيل وموزون در (قوله أما اذا كان

أى صالح العبد المأذون عن عبده
 (جاز) مطلقا سواء كان المأذون
 مديونا أولا (ولو صالح عن المغصوب
 المتلف بما زاد على قيمته أو) صالح
 (على عرض) قيمته أكثر من قيمة
 المغصوب المتلف (صح) عند أبى
 حنيفة رحمه الله وعندهما يبطل
 الفضل على قيمته بما لا يتغاب الناس
 ويلزم رد الزيادة (ولو اعتق مؤسر
 عبدا مشتركا) بينه وبين آخر
 (فصالحه) أى المعتق (الشريك على
 أكثر من نصف قيمته لا يصح) الصلح
 فى حق الزيادة من نصف قيمته وان
 صالحه على عرض قيمته أكثر منه
 جاز وانما قيد بقوله مؤسر لانه اذا كان
 معسرا تجب سعيه النصف على العبد
 (ومن وكل رجلا بالصلح عنه) أى عن
 الموكل (فصالح) التوكيل (لم يلزم
 الوكيل ما صالح عليه) أى بدل الصلح
 (ما لم يضعه) الوكيل (بل يلزم الموكل)
 ما صالح عليه هذا اذا كان الصلح
 ما صالح عليه أو عن بعض ما يدعيه
 عن دم العبد أو عن بعض ما يدعيه
 من الدين أما اذا كان وكله بالصلح عن
 مال بمال فهو بمنزلة البيع فيكون
 المصالح بالمال الوكيل دون الموكل
 (وان صالح) رجل (عنه) أى عن
 رجل (بالامر) من ذلك الرجل

وكله بالصلح عن مال بمال الخ) هذا اذا كان الصلح عن اقرار فلو كان عن انكار لا يجب البذل على الوكيل درر عن الكفاية (قوله صح ان ضمن الفضولي المال) لان المحاصل لا تدعى عليه ليس الا البراءة وفي حقها الاجنبى والمدعى عليه سواء فيصلح أصيلا فيه اذا ضمنه كلفضولى بالخلع اذا ضمن البذل ويكون متبرعا على المدعى عليه كما لو تبرع بقضاء الدين عيني (قوله أو أضاف الى ماله) لان الاضافة الى نفسه التزام منه للتسليم الى المدعى وهو قادر على ذلك فيجب عليه تسليمه عيني (قوله بأن قال صالحك على ألقى هذا الخ) وصار متبرعا في الشكل اذا ضمن بأمره درر عن عزمي زاده وما في الدرر من تخصيصه الشرع بالصورة الرابعة غير ظاهر بل هو عام في الجميع برشد اليه تعاليله بقوله لانه فعله بلاذن المدعى عليه كذا بنظر شيخنا (قوله أو على عبدى هذا) قال الزيلعي ولو استحق العوض في الوجوه التي تقدمت أو وجدته زيوفا واستوقه لم يرجع على المصالح لانه متبرع التزم تسليم شئ معين ولم يلتزم الا برفع من غيره فلا يلزمه شئ آخر لم يلتزمه ولكن يرجع بالمدعى لانه لم يرض بترك حقه مجانا الا في صورة الضمان فانه يرجع على المصالح لانه التزمه بالضمان فصار ديننا في ذمته ولهذا لو امتنع من التسليم بجبر عليه بخلاف غيرها من الصور زيلعي ومنه تعلم ما في الدرر من الايهام حيث قصر الكلام على العبد فقال ولو استحق هذا العبد أو وجدته عيبا فرد أو وجدته أومدبرا أو مكاتبافلا سبيل له على المصالح الخ لانه يوهم الرجوع على المصالح في غير العبد كما اذا وجد الالف زيوفا فتنبه (قوله تم الصلح بقوله) لانه كما مضى الى نفسه لانه تعين بالتسليم اليه زيلعي (قوله وسلم الالف اليه) لانه بالتسليم تم رضاه فصار فوق الضمان والاضافة الى نفسه كذا بنظر شيخنا (قوله وان لم يجز بطل الصلح) لان الاصيل في العقد انما هو المدعى عليه لان دفع الخصومة حاصل له الا ان الفضولى يصير أصيلا بواسطة اضافة الضمان الى نفسه فاذا لم يضاف بقي عاودا من جهة المطلوب فيتوقف على اجازته

(صح ان ضمن) الفضولى (المال أو أضاف الى ماله) أى مال نفسه بان قال صالحك على ألقى هذا أو عبدى هذا ولو قال صالحك على هذا الالف أو على هذا العبد ولم ينسبه الى نفسه تم الصلح بقوله (أو قال) صالحك (على الف وسلم) الالف اليه (والا) أى وان لم يضمن أول يضاف الى ماله أو لم يسلم الالف الى المدعى (توقف) الصلح وفي الدخيرة انه يتوقف عند البعض وعند البعض ينفذ على المصالح (فان اجازته المدعى عليه جاز) وزمه الالف (والا) أى وان لم يجز (بطل الصلح) (باب الصلح في الدين)* (باب الصلح عما استحق) أى وجب و ثبت (بعقد المداينة) هى البيع بالدين ثم ذكر عقد المداينة مع ان الحكم فى العصب كذلك جلالا لمسلم على الصلاح (أخذ البعض حقه واسقاط للباقي لا معاوضة) لان ما بدلة الاكثر بالاقل لا يجوز (فلو صلح عن الف) بالاقل لا يجوز (فلو صلح عن الف مؤجل حال) على نفسه أو على الف مؤجل (جاز) الصلح (و) لو صلح عن الف درهم (على) الف (بنا بمر مؤجلة) الى شهر (أو) صلح (عن الف مؤجل) أو سود على نصف حال

(باب الصلح في الدين)*

وهو الذى ثبت فى الذمة عيني ما ذكر الصلح مطلقا في عوم الدعاوى ذكر الصلح في الدين لانه صلح مقرر والمنع بعد المطلق حموى والاصل انه متى كان المصالح عليه أدون من حقه قدر أو وصفا أو في أحدهما فهو اسقاط للبعض وأخذ للباقي وان كان أزدي منه بأن دخل فيه ما لم يستحق من وصف أو ما هو في معناه كتجهيل مؤجل فمعاوضة (قوله الصلح عما استحق) قال الزيلعي هذا هو لانه اذا صلح عن الدين لا يكون جميع صورداستيفاء لبعض حقه واسقاط للباقي وانما يكون كذلك ان لو وقع الصلح عن الدين على بعض الدين ألا ترى انه لو وقع عن الدين بجنس آخر يحمل على المعاوضة والصواب ان يقال الصلح على ما استحق بعقد المداينة الخ كما وقع فى القدرى انتهى وما أجاب به فى الشرع لانه من ان قوله أخذ بعض حقه يقتضى ان الصلح انما وقع على جزء مما يستحقه غير دافع لما أورده الزيلعي اذ مبنى صحة جواب الشرع لانه على عبارة دلالة الالتزام وهى مبهورة فى التعاريف بقى ان يقال قول الزيلعي والصواب ان يقال الصلح على ما استحق الخ على حذف مضاف والتقدير على بعض ما استحق (قوله هى البيع بالدين) فى الحصر المستفاد من تعريف الجملة نظر فان الاقراض كذلك حموى (قوله جلالا لمسلم على الصلاح) كفاي قوله عليه السلام من نام عن صلاة أو نسيها الحديث مع ان الحكم فيما تركه فسقا كذلك لهذا المعنى حموى (قوله على نصفه) أى الالف و ذكر ضمير الالف لكونها ليست مؤنثة حقيقة حموى (قوله على ألف مؤجل) وكذا الوصلحه عن ألف حالة على خمسمائة مؤجلة جاز كانه ابراه عن النصف وآخر النصف حموى (قوله جاز الصلح) فى الوجهين أما فى الاول فيجعل مستوفيا للنصف حقه ومسقطا للنصف وأما فى الثانى فكأنه أجل نفس الحق ولا يحمل على المعاوضة تحرزا عن الربا لان بيع النقد

بمثله نسيئة لا يجوز جوى ولو صالحه عن ألف جيا على خمسمائة زبوف حالة أو مؤجلة جازلان من يستحق الجيا يستحق الزبوف بخلاف عكسه وهو ما إذا كان له ألف زبوف وصالحه على خمسمائة جيا حيث لا يجوز لانه لا يمكن حمله على انه استوفى بعض حقه واسقط الباقي لانه لا يستحق الجيا فيكون معاوضة ضرورة فلا يجوز التفاضل زبلي (قوله أو يبيض) بكسر الباء جمع بيضاء كعيس جمع عيساء عيني والعيس بالكسر الابل البيض بالطاء بيضاء شئ من الشقرة واحدها عيس والانشى عيساء بينة العيس شيخنا عن الصحاح (قوله لا يجوز) في الصور الثلاث لان الدنانير والحال والبيض غير مستحق بعقد المداينة فتعبدت المعاوضة ولزم الربا فضلا ونسيئة لان من له الدراهم لا يستحق الدنانير فكان معاوضة وهو صرف فلا يجوز تأجيله وكذا من له دين مؤجل لا يستحق الحال والتأجيل حق المدين وقد تركه بازا حط شئ من الدين فكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام وانما كان تعجيل المؤجل كالوصف لانه خير منه ولهذا نقص الثمن لاجله والحط بازائه ربا الا في المكاتب كما اذا صالح مولاه عن ألف مؤجل على نصف حال لان معنى الارفاق بينهما أظهر من المعاوضة فيكون ارفاقا من المولى بحط البعض ومساهلة من المكاتب ليسارع الى شرف الحرية وهو مذوب زبلي وكذا من له دراهم سود لا يستحق البيض فيكون أخذها بطريق المعاوضة وشرطها عند اتحاد الجنس المساواة ولم توجد حتى لو صالحه على ألف حالة عن الالف المؤجلة أو صالحه على ألف بيض عن الالف السود جاز بشرط قبضه في المجلس لوجود المساواة في القدر وهو المعبر في الصرف دون المساواة في الصفة ولو كان عليه ألف فصالحه على طعام موصوف في الذمة مؤجل لم يجز لانه يكون افتراقا عن دين بدين ولو كان عليه ألف درهم ومائة دينار فصالحه على مائة درهم جاز سواء كانت حالة أو مؤجلة لانه يجعل اسقاط الدنانير كلها والدراهم الالمائة وتأجيلا للمائة التي بقيت ولا يحمل على المعاوضة لان فيه فسادا عيني (قوله برئ) أي بالاتفاق لان البراءة يحتمل التقييد بالشرط وان لم يحتمل التعليق به وكلمة على جعلت شرطا تعديدا لتصرفه وان كانت تستعمل للمعاوضة (قوله وعند أبي يوسف لا يعود) لان اشتراط الاداء ضائع لان النقد واجب عليه في كل زمان طال به وفيه اذ المال حال فبطل التعليق فصار ابراء مطلقا وله ما نه علق ابراء بشرط ولم يوجد وهذه المسئلة على وجوه الاول ما ذكرنا والثاني ان يصرح بالتقييد بان يقول صالحك عن الالف على خمسمائة تدفعها الى غدا أو أنت برئ من الزيادة على أنك ان لم تدفعها الى غدا فلا تبرأ من الباقي فيكون الامر كما قال والمثالث اذا قال ابرأ بك من خمسمائة من الالف على ان تعطيني خمسمائة غدا في حكمه انه يبرأ مطلقا وان لم يؤد الخمسمائة في الغد والرابع ان يقول اذالى خمسمائة على أنك برئ من باقيه ولم يوقت للاداء وقتا في حكمه انه يبرأ مطلقا لانه ابراء مطلق والخامس اذا قال ان أدبت الى خمسمائة او اذا أدبت او متى أدبت في حكمه انه لا يسمح لانه تعليق بالشرط صريحا والبراءة لا تختمل التعليق بالشرط ما من معنى التملك عيني وكان المناسب ان كلامه سائبا ولا حقا ان يبدل قوله وله ما نه علق ابراء بشرط ولم يوجد بقوله وله ما نه قيد ابراء الخ كذا ذكره شيخنا (تمت) وجه بطلان تعليق البراءة بالشرط ان ابراء اسقاط حتى لا يتوقف على القبول وفيه معنى التملك حتى يرتد بالرد والتملكات لا تختمل التعليق بالشرط والاسقاط يحتمل ذلك فلعنى التملك قلنا اذا صرح بالتعليق بالشرط لم يصح ولمعنى الاسقاط اذا لم يصرح بالشرط يتقيد عزمي زاده (قوله بمالك) بفتح اللام وكسر هاء جوى (قوله صح عليه) لانه ليس بمكره لتمككه من اقامة البينة او التحليف فينكل وهو نظير الصلح مع الانكار فكان مختارا في تصرفه أقصى ما في الباب أنه مضطر لكن الاضطرار لا يمنع من نفوذ تصرفه كبيع ماله بالطعام عند الحاجة زبلي (تمت) ادعى ألهما فجهد فقال أقررت لي حططت لك منها مائة فأقرص صا الاقرار لا الحط خسر ودع عن المجتبى لانها رشوة ولو قال ان أقررت لي حططت لك منها مائة فأقرص صا الاقرار لا الحط خسر ودع عن المجتبى ووجهه أنه تعليق للابراء بالشرط صريحا

أوبيض لا يجوز فيه أنه ونشره الاول
بالاول والثاني بالثاني (ومن له على
آخر الف فتعال) الدائن للمدين
(أدعنا نصفه على أنك برئ) أي
في الحال (من الفضل ففعل برئ)
من النصف الآخر (والا) أي
وان لم يؤد اليه خمسمائة في الغد (لا)
يبرأ من الفضل وعاد الالف عليه
عندهما وعند أبي يوسف لا يعود
(ومن قال لا آخر لا أقر لك بمالك حتى
تؤخره) أي مطالبته (عنى أو تحط)
بعض المال (ففعل صح عليه) أي
لزمه وليس للدائن ان يطالب المدين
في الحال وبما حط هذا اذا قال له سرا
حتى لو قال علانية بخسور الشهود
يؤخذ المقر بالمال في الحال

(فصل في الدين المشترك) * أنه عن المفرد لان المثنى بعد الواحد جوى (قوله كما لو باع عبد مشتركاً الخ) كذا اذا كان لكل منهما عين على حدة فباعاهما صفقة واحدة من غير تفصيل ثمن كافي الزبالي مع أنه لا شركة بينهما في نفس المبيع واحترز بالصفقة الواحدة عن الصفقتين حتى لو كان عبدان رجلين باع أحدهما نصيبه من رجل بخمسمائة درهم وباع الآخر نصيبه من ذلك الرجل بخمسمائة درهم وكتب عليه صكاً واحداً بالف درهم وقبض أحدهما منه شيئاً لم يكن للآخر ان يشاركه لانه لا شركة لهما في الدين لان كل دين وجب بسبب على حدة عزى زاده (تتمة) سئل العلامة أحمد بن يونس الشهير بالشلي عن دار مشتركة بين ثلاثة أوقاف كل وقف له حصة معلومة ومستحقون محتصون به فاذا قبض بعض النظار شيئاً من الأجرة هل لباقي النظارة ان يشاركه في المقبوض أم لا فأجاب بان لباقي النظارة الشركة فيما قبضه أحدهم حيث صدرت الأجرة منهم صفقة واحدة قياساً على ثمن المبيع صفقة واحدة انتهى ونعقبه العلامة المحوى بان جوابه انما يصح اذا كان مأجور كل من النظارة معينا غير مشاع وأقول هذا انما يرد ان لو صدرت الأجرة في بعض الدار لما يلزم عليه حينئذ من اجارة المشاع غير الشريك ولا شيوع هنا لصدور الأجرة في كل الدار فتنبه (قوله او كان الدين ميراثاً بين الورثة) او كان موصى به لهما او كان بدل قرضهما كذا بخط شيخنا (قوله دين بينهما الخ) قيد بالدين لانه لو كان عن عين مشتركة تختص المصالح ببديل الصلح وليس لشريكهما ان يشاركه فيه لكونه معاوضة من كل وجه لان المصالح عنه مال حقيقة بخلاف الدين وفي الدين اذا رجع على المصالح أثبتنا للمصالح الخياراً بضابطين ان يدفع نصف ما وقع عليه الصلح او ربع الدين دفعا للضرر عنهما بقدر الامكان شرناً لآلية عن التبيين وأراد بالثوب خلاف جنس الدين لانه لو وصالحه على جنسه يشاركه فيه او يرجع على المدين وليس للقبض فيه خياراً لانه بمنزلة قبض بعض الدين عني (قوله باقرار او سكوت وانكار) لان المدعين متصادقان على ان لهما على المدعى عليه ديناً وما يأخذانه بدل عنه وزعمهم ما يكون حجة عليهم ما زبالي (قوله ويطلب المديون بنصفه) اي بنصف الدين لبقائه حصته في ذمته عني (قوله او يأخذ نصف الثوب من شريكه) لانه عوض عن دينه عني (قوله فيئخذ لا يأخذ نصفه) لان حقه في الدين لافي الثوب عني فكان الخيار للمصالح بكسر اللام كذا بخط شيخنا (قوله شركة الآخر) لان قسمة الدين لا تتصور والمقبوض بدل عنه فله ان يشاركه فيه لكونه عين حقه من وجه بخلاف ما اذا اشترى به ثوباً حيث لا يشاركه فيه لانه مبادلة من كل وجه وانما كان له ان يشاركه في الثوب في فصل الصلح كيلا يلزم المصالح الضرر ولو سلم المقبوض واختار متابعة الغريم ثم مات الغريم مفلساً رجع على القابض بنصف ما قبض لان التسليم مقيد بشرط سلامة الباقي لكن ليس له ان يرجع في عين تلك الدراهم المقبوضة لان حقه فيها قد سقط بالتسليم فلا يعود حقه فيها بالتوى ويعود الى ذمته في مثلها كذا في الزبالي ومنه يعلم ما في العيني من الخلل (تتمة) شرك من باب يعب قال في المصباح شركته في الامر شركته من باب تعب شركاً وشركة وزان كلم وكلمة بفتح الاول وكسر الثاني اذا صرت له شريكاً انتهى وقوله بفتح الاول الخ اي بفتح الشين من الماضي وكسرها من المصدر (قوله يبيع من المطلوب كفان زيب الخ) أو يهب الغريم قدر الدين وهو يبرئه عن دينه زبالي (قوله ضمنه ربع الدين) يعني ان شاء لانه صار قابضاً حقه بالمقاصة ولا ضرورة عليه لان مبنى البيع على الماكسة بخلاف الصلح لان مبناه على الاغراض والخطيئة فلو ألزمناه دفع ربع الدين لتضرر لا يقال قسمة الدين قبل القبض لا تتصور فكيف تتصور المقاصة فيه لانا نقول قسمة الدين قبل القبض تجوز ضمناً وانما لا تجوز قصداً وهنا وقعت القسمة في ضمن صحة الشراء وصحة المصاحمة وللشريك ان لا يتبع القابض في الجميع ويرجع على المدين لان القابض قبض حقه الا ان له حق المشاركة ولو كان للمطلوب على أحدهما دين قبل وجوب دينهما عليه حتى صار دينه قصاصاً به فلا ضمان عليه لانه أحد الدينين قضاءاً ولهما الاقتضاء والضمان انما يجيب بالاقتضاء وكذا المشاركة لا تجب بالقضاء وانما

(فصل في الدين المشترك وهو ما حصل بسبب متعد كالمواصاة) مشتركاً صفقة واحدة أو استهلكه انسان او كان الدين ميراثاً بين الورثة فان كان (دين بينهما ثم صالح أحدهما) باقرار او سكوت وانكار (عن نصيبه على ثوب لشريكه) الآخر ان يتبع (ويطلب المديون بنصفه أو يأخذ نصف الثوب من شريكه) الا ان يضمن ربع الدين (ولو قبض) أحد لا يأخذ نصفه (نصيبه شركة) الشريك (نصيبه شركة) الآخر (قوله ورجع الباقي على الغريم) فلو اراد أحدهما ان يأخذ حصته فلا يكون لشريكه حصة فيما قبض قال في النوازل يبيع من الدين من زيب بقدر حصته من الدين ويسلم الزيب اليه ثم يبرئ الغريم عن حصته دينه ويطلبه ثمن الزيب ويأخذ منه فلا حق لشريكه في ذلك (ولو اشترى) أحدهما (بنصيبه شيئاً ضمنه ربع الدين

تجب بالاقتضاء ولو أبرأه أحدهما عن نصيبه لا يضمن ولو غصب أحدهما من المدين عينا واشترى منه
شرا فاسد فهل عندك فهو قبض والاستحباب بنصيبه قبض لا التزوج به لعدم ادكان المشاركة فيه
كالجناية على نفس المدين وكالابراء بخلاف التزوج على دراهم مطلقة فانه قبض بالاجماع لوقوع التقاض
زيلي (قوله وبطل صلح أحدر بن السلم) فيه ان تعبيره بالبطال مخالف لما في الدرر والتنوير من قوله
صلح أحدر بن السلم عن نصيبه على ما دفع فان أجاز له الاستحباب فلهما ما كان رده ووساقي في كلام
الشارح أيضا التصريح بالتوقف حيث قال فالحاصل انه يتوقف هذا الصلح الخ قلت أراد بالبطل ما قابل
الناس فندصدق بالموقوف حينئذ بقي ان يقال معنى الصلح على ما دفع هو ان يأخذ رأس ماله ويمنع
عقد الشركة وسماه صلحا مجازا اذ هو فسخ في الحقيقة عزى زاده ونسب ان يكون الصلح على رأس المال
لانه لو كان على غيره لا يجوز بالاجماع لما فيه من الاستبدال بالمسلم فيه زيلي (قوله لم يجوز عندهما) الا
اذا كانا شر يكتن مفاوضة فانه يجوز مطلقا عن البحر (قوله وعند أبي يوسف يجوز) لانه دين مشترك
فاذا صلح أحدهما على حصته جاز كما في سائر الدين عيني ولهما ان لو جاز فاما ان يجوز في نصيبه خاصة
او في النصف من النصيبين فعلى الاول يلزم قسمة الدين قبل القبض لان خصوصية نصيبه لا تظهر الا
بالتبميز ولا تبميز الا بالقسمة وقد تقدم بطلانها وان كان الثاني فلا بد من اجارة الاستحباب فانه فسخ على شريكه
عقده فيقترأ الى رضاه در رواه علم ان الخلاف ثابت بينهم على الصحيح سواء حلط رأس المال اولا وقيل
ان لم يخلط رأس المال جاز عندهما أيضا بشرط لينة عن التبيين (قوله عن تركة عرض الخ) يجوز ان
يقربا بضاعة عرض الى ما يملكه ويقطعها على ان يكون قوله عرض او عقار بدلا من التركة والعقار
بالفتح الارض والضياع والتخل ومنه قوله ماله دار ولا عقار ويقال أيضا في البيت عقار حسن أي
متاع وأداة والعرض المتاع وكل شيء فهو عرض سوى الدراهم والدنانير فانها غير قال أبو عبيدة العروض
الامثلة التي لا يدخلها كبل ولا وزن ولا تكون حيوانا ولا عقارا تقول اشتريت المتاع بعرض أي بمتاع
مثله شيخنا عن الصحاح (قوله صلح الصلح) لعدم الربا باختلاف الجنس ويقسم الباقي بينهم على سهامهم
الخارجة قبل التخارج الا ان يجعل هذا باخراج كان لم يكن بيانه امرأة وبنت وأخ شقيق اصلها ثمانية
واحد للمرأة وأربعة للبنت والباقي للاخ فاذا أخرجت المرأة قسم الباقي على سبعة ولو جعلت كان لم تكن
قسم نصفين حموى عن الشيخ عماد الدين واعلم انه اذا أخرجوا واحدا فخصته تقسم بين البقية على السواء
ان كان ما أعطوه من ماله غير الميراث وان كان مما ورثه فعلى قدر ميراثهم وقسمه الخصاف بان يكون
عن انكار ما اذا كان عن اقرار فهو بينهم على السواء مطلقا ولا يشترط ان تكون اعيان التركة معلومة
كافي البحر لعدم الحاجة الى التسليم كن أقرب غصب شيء فباعه له المقترح حتى لو كانت في يد المصالح او بعضها
لم يجوز ما يعلم جميع ما في يده للحاجة الى التسليم (قوله صلح قل او كثر) لانه معاوضة لا ابراء اذا ابراء
عن الاعيان باطل كذا قيل وأقول ما قيل من ان ابراء عن الاعيان باطل قيده في البحر بما اذا كان على
وجه الانشاء فان كان على وجه الاخبار كقوله هو بري من مالي قبله فهو صحيح متناول للدين والعين
فترسم الدعوى وكذا اذا قال لا ملك لي في هذه العين ذكره في المبسوط والمحيط فعلم ان قوله لا أستحق
قبله حقا مطلقا ولا استحقاقا ولا دعوى يمنع الدعوى بحق من الحقوق قبل الاقرار عينا كان او دين قال
في المبسوط ويدخل في قوله لاحق لي قبل فلان كل عين أو دين وكل كفالة أو جناية أو اجارة او حد فان
ادعى الطالب بعد ذلك حقا لم تقبل بيته عليه حتى يشهدوا انه كان بعد ابراء الخ واعلم ان قوله لاحق لي
قبله ونحوه ليس من قبيل ابراء العام خلافا لما توهمه في البحر وجرى عليه في الدر المختار ولهذا رأيت
بخط شيخنا عند قول التنوير وشرحه من مسائل شتى قبيل كتاب المصالح احد الورثة وابراء ابراء عاما
وقال لم يبق لي حق من تركة أبي عند الوصي ثم ظهر في يده وصيه من التركة شيء لم يكن وقت الصلح وتحققه
نسمع دعوى حصته منه على الاصح ولا تنافي لم يبق لي حق أي ما قبضته على ان ابراء

وبطل صلح أحدر بن السلم من
نصيبه على ما دفع أي رجلان
اسما الى رجل في طعام ثم صلح
أحدهما من نصيبه على رأس المال
لم يجوز عندهما وعند أبي يوسف
لم يجوز فالحاصل انه يتوقف هذا الصلح
يجوز فالحاصل انه يتوقف فانه رده
عندهما على اجازة صاحبه فان رده
بطل اصلا ويكون الضام المسلم فيه
بينهما وان اجازة فلهما ما كان رده
صالحا فيكون نصف رأس المال
بينهما ونصف الطعام المسلم فيه أيضا
بينهما وعند الصلح جائز على من باشره
بينهما ونصف رأس المال وشريكه ان شاء
وله نصف رأس المال وشريكه ان شاء
شركة أيضا قبض ثم يتبعان المطلوب
بنصف الطعام المسلم اليه بنصف
له ما قبض ويتبع المسلم اليه بنصف
المسلم فيه الا ذاتي ما على المسلم اليه
فجميع على الشريك المصالح ثم
المصالح بالخيار ان شاء دفع اليه ربع المسلم
ما قبض وان شاء دفع اليه ربع المسلم
فيه (وان أخرجت الورثة أحدهم
عن تركة عرض او عقار بمال
أو عن ذهب فضة أو بالعكس صلح)
الصلح قل المصالح عليه (أو كثر)

عن الأعيان باطل وحينئذ فالوجه عدم صحة البراءة المخمسة ليس هذان من قبيل البراءة العامة وانما هو
اشتباه حصل لصاحب الاشياء وتبعه فيه في شرح التنوير لان قوله لم يبق لي حق الخ اقرار مجرد انتهى
واعلم ان الجواب عما ذكره في الاشياء وتبعه في التنوير من ان الوارث تسمع دعواه بعد البراءة العام من اوجه
أحدها ما ذكره الشيخ حسن في الرسالة وجرى عليه المحوى في حاشية الاشياء من انه اشتبه عليه الاقرار
المجرد فظنه من قبيل البراءة العامة وساق مسائل أنظرها مستثناة من البراءة العامة ثانياً انه على فرض
تسليم الاستثناء انما سمعت دعوى الوارث بعد البراءة العام مجهله بمعرفة ما لو ائله الى التفصيل والتحرير
بخلاف ما اذا كان مثل هذا الاشهاد مجردا عن سابقة المجهل المدكور فاستحسنوا سماع دعواه هنا كما في
حاشية الاشياء أيضاً عن الطرسوسي ثالثاً انما سمعت دعوى الوارث بعد البراءة العام لعدم صحة البراءة
لان البراءة عن الأعيان باطل كما في الدر عن ابن الشحنة بقي ان يقال مقتضى الجواب الاقول ان المدعى
بعد الاقرار المجرد تسمع بخلاف البراءة العام وهو مخالف لما في الرسالة عن الفواكه البدر يذلل بن الفرس
حيث سوى بينهما في عدم سماع الدعوى ونصه ابراه مطلقاً واقرانه لا يستحق عليه شيئاً ثم ظهر بعد
ذلك ان المقر له كان مشغولاً بالذمة بشئ من متروك أبي المقر ولم يعلم المقر بذلك ولا بوثايبه الا بعد الاقرار
والبراءة لا يكون له انطالبة بذلك ويعمل الاقرار والبراءة عمله ولا يعذر المقر انتهى (قوله فلا يعتبر
التساوي) وفيه الاثر وهو ان تضر امرأة عبدالرحمن بن عوف صاحبها ورثته عن ربع ثمنها على ثمانين
ألف دينار وقيل على ثلاثة وثمانين ألفاً بخضرم من الحجابة وروى ان ذلك كان نصف حقها زيلعي وتماضر
بنت اصبع بن عمرو الكلبي التي طلقها عبدالرحمن في مرض موته ثلاثاً ثم ماتت وهي في العدة فورئها عثمان
وكانت مع ثلاث نسوة أخرفصا نحوها عن ربع ثمنها على ثلاثة وثمانين ألفاً في رواية هي دراهم وفي رواية
هي دنانير شيخنا عن كمال باشا وتماضر بضم المثناة الفوقية وكسر الصاد المعجمة قدم بها المدينة فولدت
اباسلمة في سريته الى دومة الجندل في شعبان سنة ست شيخنا عن المواهب قال والضمير في سريته لعبد
الرحمن بن عوف ودومة بضم الدال وقتها مدينة يديها وبين دمشق نحو عشرين مراحل وبعد هان المدينة
نحو ثلاث عشرة مرحلة سميت بدومي بن اسماعيل لانه كان نزله عليه السلام واصبح هذان
الخضرمين ادركا الجاهلية والاسلام ولم يجتمع به عليه السلام اسلم على يد سيدنا عبدالرحمن بن عوف
وقوله روى ان ذلك كان نصف حقها فعلى كون بدل الصلح ثمانين ألفاً وانها نصف حقها يكون جميع
ماله المتروك رضى الله عنه خمسة آلاف ألف ومائة وعشرين ألفاً ويكون ثمنه ستمائة ألف واربعين
الف وربع الثمن مائة ألف وستون ألفاً ونصف ربع الثمن ثمانون ألفاً (قوله ويعتبر القبض في المجلس)
لانه صرف غيران الذي في يده ببيعة التركة ان كان جاحداً يكتب بذلك القبض لانه قبض ضمان
فيتوب عن قبض الصلح وان كان مقرا غير مانع لا بد من تجديد القبض لانه قبض امانة فلا يتوب عن
قبض الصلح وهذا يشير الى ان العلم به شرط لان قبض المجهول لا يمكن زيلعي وقوله وهذا يشير الى ان
العلم به أى بكل التركة فيقابل ما ذكره قبله من قوله ولا يشترط أن تكون اعيان التركة معلومة لعدم
الحاجة فيه الى التسليم الى هذا أشار شيخنا وذكر ان زيلعي ان عدم اشتراط العلم باعيان التركة هو الصحيح
(قوله مالم يكن المعطى اكثر) بفتح الطاء على صيغة اسم المفعول والمراد بدل الصلح عزى زاده (قوله
والزيادة بحقه في ببيعة التركة) لانه لما حمل على المعاوضة لتعذر حمله على الابرار من الأعيان وجب
اعتبار شرط المعاوضة فيه وذلك بما ذكرنا زيلعي وانما تعذر الحمل على الابرار لان الاسقاط انما
يستعمل في الديون لا في الأعيان شيخنا عن النهاية (قوله أولاً يعلم قدر نصيبه الخ) الصحيح ان الشك ان
كان في وجود ذلك في التركة جاز الصلح وان علم وجود ذلك في التركة لكن لا يعلم ان بدل الصلح أقل
من حظه او أكثر أمثله فسد بحر عن فتاوى قاضيان (قوله فساد الصلح) وجه الفساد فيما اذا
أعطوه قدر حقه أو أقل كون العوض أو العروض وبعض الذهب أو الفضة حاصلهم بالعوض

فلا يعتبر التساوي في التقدير ويعتبر
القبض في المجلس (وعن تقديم
وغيرهما باحد التقديريين) أى باعطائه
أحدهما (لا) أى لا يجوز مطلقاً
(مالم يكن المعطى اكثر من نصيبه
أى من جنس المعطى ليكون نصيبه
عنده الزيادة بحقه في ببيعة التركة
ولو كان ما أعطوه أقل او مساوياً
لنصيبه أولاً يعلم قدر نصيبه من
الدراهم فساد الصلح

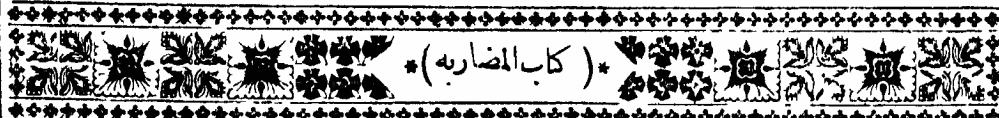
فيكون ربا وكذا إذا لم يعلم قدر نصيبه لاحتمال الربا لان الفساد على تقدير كونه مساويا له أو اقل فكان أرجح وأولى بالاعتبار زيلعي بخلاف الصحة فانها من جانب واحد وهو ما إذا كان المأخوذ أكثر من نصيبه فكانت العبرة بجانب الفساد لكونه من وجهين (قوله ولا بد من التقابض الخ) لكونه صرفا زيلعي (قوله قال المحاكم) أي الشهيد زيلعي (قوله وأما في حال المناكحة فالصالح جائز) بأن أنكر وأورائه ووجه الجواز أن في حاله أنه كاذب ما يأخذه لا يكون بدلا لافي حق الاخذ ولا في حق الدافع هكذا ذكره المرغيناني زيلعي وقوله لا يكون بدلا يعني وانما هو لقطع المناكحة واقتداء بمنه به والمراد في البدلية المتحصنة فقوله لا يكون بدلا أي محضا فلا ينافي كونه بدلا في زعم الاخذ باعتبار زعمه شيخنا (قوله وقيل انه باطل في الوجهين) القائل شيخ الاسلام ووجهه أنه يكون معاوضة في حق المدعى فيدخل فيه معنى الربا من الوجه الذي قلنا حموى عن الغاية واعلم أن تقييد المصنف بقوله باحد التقدين للاحتراز عما لو كان بدل الصلح نقدين أو عرضا حيث يجوز الصلح في الصور كلها قليلا كان بدل الصلح أو كثيرا أما في العرض فلعلم الربا وأما في التقدين فلانا نصرف الجنس الى خلاف الجنس ولكن يشترط القبض في المجلس لكونه صرفا بخلاف العرض حيث يجوز الصلح عليه وان لم يقبض زيلعي (قوله بطل الصلح مطلقا) لان فيه تملك الدين وهو نصيبه من غير من عليه الدين وهم الورثة فيبطل ثم تعدى الى الكل لان الصفقة واحدة ولا فرق عند الامام بين أن يبين حصة الدين أو لم يبين زيلعي قال وينبغي أن يجوز عندهما في غير الدين اذ يبين حصته وأصل الخلاف فيما اذا جاع بين حر وعبد أو شاة ذكيرة وميتة وباعهما صفقة واحدة وبين حصة كل واحد منهما من الثمن بطل في الكل عنده وعندهما صرح في العبد والذكيرة انتهى ومنه يعلم ان ما ذكره الشارح من قوله في الدين والعين ليس تفسير القول مطلقا كما يتوهم بل تفسيره ما سبق من قول الزيلعي سواء بين حصة الدين أو لم يبين وانما بطل تملك الدين من غير من عليه الدين ولو بعوض كما في الدرر لكونه رصعا لا يرد عليه قبض وأما من عليه الدين فوجه الصحة انه اما اسقاط أو استيفاء بطريق المقاصة (قوله والعين) العين تم العرض والعقار والنقود والمحاضرة شيخنا عن عزمي زاده (قوله وعندهما يتي العقد صحيحا الخ) ليس على اطلاقه لما سبق عن الزيلعي من أنه ينبغي ان يجوز عندهما في غير الدين اذ اينت حصته (قوله وقيل هو قول الكل) فيه اشكال لان قياس مذهبهما في الجمع بين الحر والعبد والشاة الذكيرة والميتة حيث يجوز العقد في العبد والذكيرة اذ يبين ثمن كل منهما أن يجوز الصلح عندهما أيضا في غير الدين اذ اينت حصته اللهم إلا أن يحمل هذا على ما إذا لم يبين ما يقابل كل واحد منهما أو يفرق عندهما بين البيع والصلح والظاهر أنه لم يرد نص في الصلح عنهما ولهذا ذكره الزيلعي بافظ ينبغي قياسا على البيع وكذا قول الشارح قيل هذا قول أبي حنيفة وقيل هو قول الكل طاهر في عدم ورود نص عنهما فهذا اختلف المشايخ فيه (قوله صح الصلح) لانه اسقاط أو تملك الدين ممن هو عليه وهذه حيلة الجواز وأخرى أن يجعلوا قضاء نصيبه متبرعين قال في الهداية وفي الوجهين ضرر ببقية الورثة والاوجه ان يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصالحوا عماراء الدين ويحللهم على استيفاء نصيبه من الغرماء وليس عليهم في هذه الصورة ضرر لانه وان خرج منهم قدر الدين لكن حصل لهم الدين بمقابلته فانتفى الضرر عنهم الا ضرر التقديم فان العين خير من الدين وأوجه منه أن يبيعوه كذا من تمر أو نحوه بقدر الدين ثم يحلهم على الغرماء أو يحلهم ابتداء من غير بيع شيء ليقضوه ثم يأخذوه لانفسهم وأقول في قوله وفي الوجهين ضرر ببقية الورثة نظر اذ الوجه الاول لا ضرر فيه عليهم انما الضرر على المصالح الذي أخرجه على شرط ان يبرأ الغرماء من نصيبه في الدين فالوجه حذف بقية والاقتصار على قوله وفي الوجهين ضرر بالورثة كما هو الواقع في خط الحموى فيصدق حينئذ بما اذا كان الضرر على المصالح بالنسبة للوجه الاول أو على بقية الورثة بالنسبة للوجه الثاني (تمت) اختلفوا في صحة صلح عن

ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة قال المحاكم انما يبطل الصلح على مثل نصيبه أو اقل من مال الربا في حال التصديق وأما في حال المناكحة فالصلح جائز وقيل انه باطل في الوجهين (ولو في التركة دين على الداس فان رجوه) أي اركان دين على ان يخرجوا المصالح عن الدين (الم يكون الدين لهم بطل) الصلح مطلقا أي في الدين والعين قبل هذا قول أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يبقى العقد صحيحا فيما وراء الدين وقيل هو قول الكل (وان شرطوا) أي الورثة في هذه المسئلة (ان يبرأ الغرماء منه) أي من نصيب المصالح من الدين (صح) الصلح (ولو على الميت دين تحيط) أي مستغرق جميع التركة بأن لا يبقى شيء بعد أدائه

تركة مجهولة اعيانها ولا دين فيها على مكبل أو موزون والصحيح الصحة لعدم اعتبار شبهة الشبهة وقال ابن الكمال ان في التركة جنس بدل الصلح لم يجز والاجاز ان لم يدر فعلى الاختلاف تنوير وشرحه (قوله بطل الصلح والقسمة) لان الورثة لا يملكون التركة في هذه الحالة عيني الا أن يضمن الوارث الدين بشرط ان لا يرجع في التركة أو يضمن أجنبي بشرط براءة الملت أو يؤدوا دينه من مال آخر بحر (قوله لا ينبغي الخ) يعني الاولى ان لا يفعلوا ذلك حتى يقضوا الدين بحر (قوله ولو فعلوا قالوا يجوز الصلح) ويرفعون منها قدر الدين حتى لا يحسوا الى نقض القسمة بحر (قوله لا تجوز استحسانا وتجوز قياسا) موافق لما في الدين وبخالفه ما في الزيلعي ونصه وان لم يكن مستغرقا جازا استحسانا والقياس ان لا يجوز لان كل جزء من اجزاء التركة مشغول بالدين لعدم الاولوية بالصرف الى جزء دون جزء فصار كالمستغرق فيمنع من دخوله في ملك الورثة وجه الاستحسان ان الانسان لا يخلو عن قليل دين فلو منع غير المستغرق منه ملك الوارث أدى الى المحرج أولى أن لا يملكوا أصلا الخ وما في الدر المختار موافق لما في الزيلعي (تقنة) الموصى له بمبلغ من التركة كوارث فيما قدمناه من مسألة الخارج صاحبوا حدهم ثم طهر لليت دين أو عين لم يعلمها هل يكون ذلك داخلا في الصلح قولان أشهرهما الاول في النزائية انه الاصح ولا يبطل الصلح كل صلح بعينه صلح فالثاني باطل تنوير وشرحه (خاتمة) ادعى مالا أو غيره فاشترى رجل ذلك من المدعى يجوز الشراء ويقوم مقام المدعى في الدعوى فان جحد المطلوب ولا يثبت فله أن يرجع والصلح عن دعوى فاسدة يصح لا باطله والعاسدة ما يمكن تصحيحها والصلح عن دعوى حق شرب أو شفعة أو وضع جنح ونحوه يجوز على الاصح والاصل أنه متى توجهت عين نحو شخص في أى حق كان فافتدى الجنب بدراهمهم جاز بحر عن المجتبي قال ولو قال المدعى عليه ان حلفت انها لك دفعتها لحلف المدعى ودفع المدعى عليه الدراهم ان كان دفع له بحكم الشرط فهو باطل وللدافع أن يسترد الخ وفيه عن مجمع النوازل وقع بين امرأة وزوجها مشاجرة فتوسط اتوسطون بينهم الصلح فقالت لأصالحه حتى يعطيني جسدي درهمي ائجل لذلك لان لها عليه خنمان المهر وغيره انتهى قال المحمدي نقلا عن المقدسي قلت هذه دعوى لأدبيل عليها فقـ يكون لاني سأستأجر ذلك أهو أقول ما ذكره في مجموع النوازل من أنه يحل لها الا حذم فروص فيما اذا وافقها الزوج بان اعطاها ما طلبت بازيق الصلح وحينئذ لا يتوقف حل الا حذم على ان يكون لها عليه شيء اذ ليس هذا بادي مما سبق التصريح به من ان الصلح يجوز ولو عن انكار و قد مناع الزيلعي التصريح بأنه يحل للمدعى اخذ هذه لأنه في زعمه عين حقه او بدله وان كان المدعى عليه يزعم انه لاني عليه ومع هذا حل له الدفع ايضا دفعا للشرع نفسه وحينئذ فقول له لان لها عليه حقا من المهر وغيره انما ذكره تحسينا للظن به الا لانه شرط لجواز الصلح

(بطل الصلح والقسمة) وان لم يكن مستغرقا لا ينبغي ان يصالحوا مالم يعطوا دينه ولو فعلوا قالوا يجوز الصلح وذكر الكرخي رحمه الله في آفته انها لا تجوز استحسانا وتجوز قياسا والله أعلم بكتاب المضاربة*)

*) كالمصالححة من حيث انها تقتضي وجوب البذل من جانب واحد ثم هي مفاعلة من ضرب في الأرض اذا اراد فيها وفي الشرع (هي شركة بال من جانب) رب المال (وعمل من جانب المضارب والمراد الشركة في الربح



(قوله هي كالمصالححة الخ) فيه تأمل لان الصلح اذا كان عن مال باقرار يكون بيعا والبيع يقتضي وجود المبادلة من الجانبين حموي واجاب شيخنا بانه يكفي في بيان وجه المناسبة اشتراك المضاربة والصلح في الوجود والصورى وباعتباره يكون قاصرا على المصالحح عليه ولا شك ان وجوده من جانب واحد كراس مال المضاربة واما اعتبار الصلح عن مال باقرار بيعا فبالنظر الى المعنى كما لا يخفى اهـ (قوله من ضرب في الارض الخ) وسمى هذا العقد به لان المضارب يسير في الارض غالبا طالما للربح قال الله تعالى وآخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله زيلعي (قوله وعمل من جانب) بحر عمل عطف على الجبرور من قوله بمال (قوله والمراد الشركة في الربح) فلو شرط الربح لاحدهما لا تكون مضاربة على ما سابق وقيل هي عقد على الشركة في الربح بمال من أحدهما وعمل من الآخر وهو معنى ما ذكره الشيخ عيني

عيني (قوله والمضارب أمين) هذا بيان حكمها لانه قبضه باذن مالكه لا على وجه البذل والوثيقة
عيني احتراز بقوله لا على وجه البذل عن المقبوض على سوم الشراء وبقوله والوثيقة عن المقبوض بحكم
الرهن كما في الدرر وركنها الايجاب والقبول وسيأتي الكلام على الشروط (قوله قبل ان تصرف) قيد به
لانه بعد التصرف يكون وكيله كما سيذكره المصنف (قوله وبالتصرف فيه وكيل) لانه يتصرف فيه له
بامر حتى يرجع بما لحقه من العهدة على رب المال درر (قوله فهو شريك له في الربح) لانه حصل بالمال
والعمل (قوله حتى يستوجب اجر المثل) كالأجارة الفاسدة مطلقا سواء ربح او اربا بلزيادة على المشروط
كالأجارة الفاسدة ولا ضمان فيها كالحججة لانه أمين فلا يكون ضميما درر وقوله بلزيادة على المشروط
هو مذهب أبي يوسف وعند محمد والثلاثة يجب اجر المثل بالغاما بالغ واستثنى في الاشياء من لزوم اجر المثل
في المضاربة الفاسدة ما اذا أخذ الوصي مال اليتيم مضاربة فاسدة كنسطة لنفسه عشرة دراهم فلا شيء له
في مال اليتيم اذا عمل وجري عليه في التنوير وظاهره ان الوصي ان يضارب في مال اليتيم يجزى من الربح
وكلام الزيلعي فيه اظهر وأقار الزيلعي أيضا ان الوصي دفع المال الى من يعمل فيه مضاربة بطريق الزيادة
عن اليتيم كآبائه (قوله فهو غاصب ضامن) والربح للمضارب ولكنه غير طيب شيخنا عن القهستاني
(قوله وان اجاز بعد ذلك) واصل بما قبله لبطلانها بالخلاف والباطل لا تلحقه الاجازة (قوله فالحيلة
الح) فيه تأمل حموي قال شيخنا وجهه ان العمل في هذه الصورة من جانب المستقرض وهو رب المال
وليس في هذه الصورة بمضارب يكون مالها مضمونا عليه بحكمها السابق ضمانا لمالها بحجة القرض على
عقدها انتهى (قوله ان يقرض المال الح) ومن حيل النهران ان يقرضه المال الادرهما ثم يعقد
شركة عنان بالدرهم وبما أقرضه على ان يعملوا ربح بينهما ثم يعمل المستقرض فقط فان هلك فالقرض
عليه درر (قوله ويشهد عليه) فلو لم يشهد ذلك المال يملك على رب المال ويكون القول للمضارب
بيمينه على عدم القرض (قوله وباشتراط كل الربح له مستقرض) لانه لا يستحق الربح كله الا اذا صار
المال ملكا له لان الربح فروع المال كالثمر للشجر فاذا شرط ان يكون جميع الربح له فقد ملك جميع رأس
المال فلا يكون هذا الا بطريق القرض عيني (قوله مستبضع) أي طالب بضاعة لانه لم يطلب العمل
بدلا فكان متبرعا فهذا معنى البضاعة فكأنه نص عليها عيني (قوله وانما تصح المضاربة بما تصح به
الشركة) لانه عليه السلام عن ربح ما لم يضمن والمضاربة بغير النقود تؤدي اليه لانه امانة في يد
المضارب وورعما زادت قيمتها بعد العقد فاذا باعها شركة في الربح فخص ربح ما لم يضمن اذا المضارب يستحق
نصيبه من غير ان يدخل شيء في ضمانه بخلاف النقود فانه عند الشراء بها يجب الثمن في ذمته لانها
لا تعين بالتعيين فما يحصل له بذلك فهو ربح ما ضمن والمكيل والموزون عروض زيلعي ومن الشروط
كونه عينا لا دين لان المضارب أمين ابتداء ولا يتصور كونه امينا فيما عليه من الدين فلو قال اعمل بالدين
الذي في ذمتك مضاربة بالنصف لم يجز درر ويكون الربح للعامل ولا شيء للدين في قول أبي حنيفة وقال
أبو يوسف ومحمد الربح للدين ويبرأ المضارب عن الدين عزى زاده عن الحنابلة ووجه الجواز فيما
اذا كان الدين على غير المضارب انه أضاف المضاربة الى زمان القبض والدين فيه يصير عينا درر بخلاف
ما عليه من الدين اذا لا يصلح رأس المال لكونه مضمونا عليه ومن شرط المضاربة كون رأس المال أمانة
عند المضارب حموي ومن الشروط كون رأس المال معلوما تسمية أو إشارة ويكون القول في قدره وصفته
للمضارب مع يمينه والبيئة للمالك ومن الشروط كون نصيب المضارب من الربح معلوما عند العقد درر فلو
شرط له من رأس المال اومنه ومن الربح فسدت درر وانما أذا كفي الشروط كون رأس المال مسلما الى
المضارب وكون الربح بينهما شائعا لانه مستغنى عنه لتصرف المصنف به (قوله من الدراهم والدنانير)
وأما التبر فان كان في موضع يروج كالنمار يجوز ولا فلا يجزى (قوله وعند محمد بهما وبالفلس الرائجة)
فيه مخالفة لما في القهستاني عن الكبرى ونصه في المضاربة بالتبر روايتان وعن الشيخين انها تصح بالفلس

(والمضارب أمين) بعد القبض قبل
التصرف (وبالتصرف) فيه (وكيل
وبالربح) أي اذا ربح فهو (شريك
له في الربح) (وبالفاسد اجبر) حتى
يستوجب اجر المثل (وبالخلاف) أي
اذا خالف المضارب رب المال فيما
افوضه له (فهو غاصب) ضامن
وان اجاز بعد ذلك حتى ان اشترى
ما ليس عنه ثم باعه وتصرف ثم اجاز
رب المال فانه لا أثر لاجازته خلافا
لمالك ولو ادر رب المال ان يقرض
مضمونا على المضارب ويشهد عليه
المال من المضارب ويشهد بالثالث
فهو وانما يأخذ منه مضارب بالثالث
ثم يدفع الى المستقرض يستعين به
في العمل حتى لو هلك في يده هلك
في ربح عليه واذا ربح لم يملك
كأقرض عليه ما على ما شرطنا
فان ربح بينهما على ما ربح له
في الاصل (وباقتراضه) وانما
أي للمضارب (مستقرض) وانما
أي كل الربح (لرب المال مستبضع) وانما
تصح المضاربة (بما تصح به الشركة)
من الدراهم والدنانير عندهما وعند
محمد بهما وبالفلس الرائجة ولو دفع
اليه عرض وقال له بعه

وعند محمد لا تصح وعليه الفتوى اهـ قوله واعمل مضاربة في ثمنه الخ بخلاف ما اذا دفع اليه العرض على ان تكون قيمته رأس المال حيث لا يصح لانه يؤدي الى ربح مالم يضمن لاحتمال ازدياد القيمة كما سبق ولوقال اشترى عبدا نسيمته ثم بعه وضارب بتمنه ففعل جاز كقوله لغاصب أو مستودع أو مستبضع أو مستبضع عمل بما في يده مضاربة بالنصف در عن المجتبى (قوله فباع بدرهم أو بدنانير فتصرف صح) وقال الشافعي لا يجوز لان فيه اضافة عقد المضاربة الى ما بعد البيع وقبض الثمن ولنا انه وكله ببيع العرض اولا وهو كسبه بنفسه ثم عقدا المضاربة على الثمن المقبوض وهو كالمقبوض في يده فوجب القول بجوازه كما اذا قال له ببع هذا العبد واشتر بتمنه هذا العبد لان المضاربة ليس فيها التوكيل واجازة وكل ذلك قابل للاضافة على الانفراد فكذا عند اجتماع زيلعي (قوله تقصد) لان اشتراط ذلك تخميطا للشركة بينهما لانه ربما لا يربح الا هذا القدر عني (قوله فله اجر مثله) لانه لم يرض بالعمل مجانا ولا سبيل الى المنعوط للفساد والربح لب المال لانه نساء ملكه حموي (قوله لا يجاوز عن المشروط) لرضاه به هذا ظاهرا اذا كان المسمى معلوما وهو هنا مجهول لولم يوجد ربح لا يقال رضى بال عشرة الزائدة لانه لم يرض بها الا مع نصف الربح وهو معدوم فالمسمى غير معلوم فيجب الاجر المثل بالغاما بالغ (وقد يجب بان هذا المقدس كان فاسدا كان ماسمي فيه محظورا فقطع النظر عما هو موجب المضاربة وعول على ما عين معه على انه اجر مثل في اجارة لا موجب مضاربة ولهذا قالوا هذه اجارة في صورة مضاربة حموي عن المقدسي قلت ما بحثه المقدسي صرح به القهستاني معزيا للفصولين ونصه بعد ان حكى الخلاف عن الصاحبين في ان اجر المثل هل يجب بالغاما بالغ او لا يجاوز به المشروط قال والخلاف فيما اذا ربح وانما اذا لم يربح فاجر المثل بالغاما بالغ لانه لا يمكن تقديره الخ وحينئذ لا حاجة الى تكلف الجواب ولا ينافي كلام القهستاني ماسمي في الشارح من قوله وعن أبي يوسف ان لم يربح فلا أجر له لانه ذكره بلفظ عن فلا ينافي كون المذهب عنده استحقاق الاجر بالغاما بالغ بقي ان يقال ظاهر كلام المقدسي ان المسمى للمضارب من الربح اذا كان جزءا شائعا كالنصف يقال انه معلوم وهو مخالف لما في الثماني حيث قال فان كان المسمى معلوما لا يزداد عليه وان كان مجهولا كدابة أو ثوب يجب بالغاما بالغ وان كان معلوما من وجه دون وجه كالحزب الشائع مثل النصف والرابع فعند محمد يجب بالغاما بالغ لانه مجهول اذ يكثر بكثر ما يحصل وينقص بقلته وعندهما لا يزداد على المسمى لانه معلوم من جملة ما يحصل بعلمه اهـ (قوله لا يجاوز الاجر القدر المشروط) وهو المختار شيخنا عن القهستاني (قوله وان لم يربح في رواية الاصل) لان اجرة الاجير يجب بتسليم المنافع أو العمل وقد وجد زيلعي (قوله وعن أبي يوسف انه اذا لم يربح فلا أجر له) وهو الصحيح لثلاثه الفاسدة على الصحة شيخنا عن ابن العز على الهداية ولا ضمان في المضاربة الفاسدة كالحصبة لانه أمين فلا يكون ضمانا در وقال الطحاوي انه لا يضمن عنده خلافا لما قال القهستاني والاصح انه لا يضمن عند الكل كما في العمادي ولو ادعى المضارب فسادها فالقول لرب المال وبعبكسه فللمضارب والاصل ان القول لم يدعى الصحة في العتود الا اذا قال لرب المال شرطت لك ثلث الربح الا عشرة وقال المضارب الثلث فالقول لرب المال ولو فيه فسادها لانه ينكر زيادة يدعيها المضارب خاتبة وما في الاشياء فيه اشتباه تنوير وشرحه (قوله وكل شرط يوجب الجهمالة في الربح) او قطع الشركة يفسده وما لا فلا يبيح وغيره قال الا كمل شرط العمل على رب المال يفسدها وليس بواحد منهما فلم يطرد والجواب ان الفساد يراد به ما يشمل عدم وجود المضاربة اذ شرط العمل على رب المال يخرج العقد عن المضاربة اذ حقيقة المضاربة ان يكون العمل فيها من طرف المضارب فكان هذا من قبيل سلب الشيء عن المعدوم لا يجوز ان تقول زيد المعدوم ليس ببصير حموي عن المقدسي (قوله أي عقد المضاربة) اشار به الى الجواب عما عساه يقال كان الظاهر تأنيث الضمير لتأنيث المرجع (قوله نحو ان يشترط على المضارب الخ) يحتز به عما قال محمد في دفع الفام مضاربة على ان الربح بينهما نصفين وعلى ان يدفع اليه رب المال ارضه بزرعها سنة أو على ان

واعمل مضاربة في ثمنه فباع بدرهم أو بدنانير فتصرف صح (ويكون الربح بينهما مشاعا فان شرط واحد منهما زيادة عشرة) من الربح على ما شرطت تقصد المضاربة (قوله اجر مثله و) لكن (لا يجاوز) الاجر عن القدر (المشروط) عند أبي يوسف وعند محمد يجاوز ويبلغ بالغاما بالغ وعند محمد يوجب المضاربة الفاسدة ويجب الاجر في الاصل وعن أبي يوسف ان لم يربح في رواية الاصل فلا أجر له وان لم يربح في رواية الاصل فلا أجر له يوسف رحمه الله انه اذا لم يربح في الربح (وكل شرط يوجب الجهمالة في الربح) (قوله أي عقد المضاربة وذلك نحو يفسده أي عقد المضاربة ان يسكن به ان يشترط على المضارب ان يسكن به المال دارا أو أرضه سنة لانه جعل نصف الربح عوضا عن عمله واجرة الدار فصارت حصص العمل مجعولة فلم يصح

يسكنه داره سنة فالشرط باطل والمضاربة جائزة لانه الحق بها شرط لا تقتضيه ولم يفسدها لانه لا يوجب
جهالة نصيبه من الربح ولا قطع الشركة فيه وهذا هو معنى ما سياتى من قوله والا لا أى وان لم يوجب
الشرط الخ شيخنا (قوله وكذلك لو رد في الربح الخ) كما لو قال لك نصف الربح او ثلثه أو ربعه بمعنى ذكر مجموع
الثلاثة بطريق التردد لا قضاة التردد جهالة الربح وروى عن زاده (قوله كشرط الوضعية) أى
الخسران لانها جزء هالك من المال فلا يجوز ان يلزم غير رب المال وانما لا يفسدها لكونه شرطاً زائداً
لا يوجب الجهالة ولا قطع الشركة (قوله ويدفع المال الخ) عطف على ويكون الربح بينهما أى من شرط
صحته المضاربة ان يدفع المال الى المضارب ليتمكن من الاسترباح ولا نهى عن معنى الاجارة والمال محل
فيجب تسليمه ليتمكن بخلاف الشركة لان عقادها على العمل منها وسواء عقدها المالك أو غيره كولى صغير
وكذا لو دفع أحد الشريكين بشرط عمل الآخر ولو بشرط عمل عاقد غير مالك فان لم يكن أهلاً
للمضاربة فيه ففسد كما ذون دفع بشرط عمل نفسه أو مولاه ولدين عليه ولو مدبونا صح عند أبى حنيفة
ولو دفع مكاتب بشرط عمل مولاه صح مطلقاً حموى وقوله وكذلك لو دفع أحد الشريكين الخ أى دفع المال
مضاربة بشرط ان يعمل شريكه مع المضارب لان للشريك فيه ملكاً فتمتع يده من تسليمه الى المضارب
كفى ان يلبى واعلم ان عدم الجواز مقيد بما اذا كان المال من شركتهما كما يشير اليه تعليل الزيلعي بقوله
لان للشريك فيه ملكاً والا فهى جائزة كفى البهر (قوله ويبيع بتقيد ونسيئة) اذا كانت المضاربة
صححة مطلقة بان دفع اليه مضاربة بالنصف مثلاً ولم يزد عليه لان المطلق يتناول الانواع كلها فله ان
يفعل ما هو معتاد بين التجار زيلعي واحترز المعتاد عما لم يعهد كالبيع الى عشرين سنة كفى الدرر
وفي الدرر ان يملك البيع ولو فاسداً ولم يرد به جواز مباشرة البيع الفاسد بل أشار به الى انه بالبيع فاسداً
لا يكون مخالفاً فلا يكون غاصباً فلا يخرج من ان يكون المال في يده امانة (قوله ويسافر) براً وبحراً
في الروايات الظاهرة عن الامام كفى الخفية وفي الظهيرية له السفر بمال المضاربة مطلقاً على الاصح
الا ان ينهيه نص حموى (قوله وعن أبى يوسف الخ) خلاف الظاهر وكذا ما سياتى من التفصيل خلاف
الظاهر أيضاً قال في البحر ويسافر براً وبحراً ولو دفع اليه في بلده على الظاهر انتهى والكلام في المضاربة
المطلقة التي لم تقيد بمكان أو زمان أو نوع (قوله ويضع) أى يدفع مال بضاعة ولولرب المال ولا تبطل به
المضاربة درر وقول العيني ويكون الربح للعامل صوابه ولا يكون أو يحمل العامل على المضارب الذى
وجد منه الابضاع وان لم يعمل بالفعل كذا ذكره الشيخ شاهين وليس المراد بالربح الذى يكون للمضارب
في كلام الشيخ شاهين دون رب المال اذا دفع اليه المال بضاعة أصل الربح بل ما يخصه منه فتنبه (قوله
ويودع) المال وكذلك ان يرهن ويرهن ويستأجر ويحتال بالثمن مطلقاً على الايسر والا عسر لان كل
ذلك من صنيع التجار درر (قوله وعن أبى يوسف الخ) لانه من باب الاكتساب اذ يستفيد به المهر ويستقطب
النفقة من مال المضاربة ولما انه ليس من التجارة والعقد لا يتقيد بالالتزام كقول بالتجارة فلا يملكه
وان كان اكتساباً كالكتابة والاعتاق على ضعف القيمة درر (قوله يزوج الامه) وكذا المأذون عبداً
كان أو صديعاً على هذا الاختلاف وكذا الشريك شركة عنان وأما الاب والوصى فيملكان تزويج امه
الصغير بالاتفاق وكذا أحد المغارفين له ذلك اتمافاً كذا في الهداية من كتاب المكاتب وما في الهداية
من كتاب المأذون من ان الاب والوصى على هذا الخلاف رده الاتقانى فليراجع (قوله ولا يضارب) لان
الشيء لا يتضمن مثله الا بالتخصيص عليه أو التفويض المطلق اليه كالوكيل لا يوكل الا اذا قال له اعمل
برأيت فله ان يوكل غيره ولا يملك ان يقول للثانى اعمل برأيت فلم يكن له ان يوكل قبل ما ذكر في احدهما
رواية في الاخرى وقيل فرق بينهما وهو الظاهر كفى المحيط بخلاف المستعير والمكاتب فانهما يملكان
الاعارة والكتابة لانهما يتصرفان بحكم المالكية وكلاهما في التصرف نيابة والمضارب يعمل بطريق النيابة
والمستعير ملك المنفعة والمكاتب صار له يد حموى وكذا الاذن للعبد يتضمن مثله كالكتابة لانه

وكذلك لو رد في الربح أيضاً يفسد
عقد المضاربة (والا) أى وان لم يوجب
الشرط جهالة الربح (لا) يفسد
العقد (و) لكن (يبطل الشرط كشرط
الوضعية) أى الخسران (على
المضارب) أو عليهما (ويدفع المال الى
المضارب ويبيع) المضارب (ويؤكل)
ونسيئة ويشتري المضارب (ويؤكل)
المضارب أحد البائع والشراء
المضارب أحد البائع والشراء
(ويسافر) المضارب مطلقاً وعن أبى
يوسف انه ليس له ان يسافر بلا اذنه
وعنه عن أبى حنيفة رحمه الله ان دفع
المال اليه في مصر وهو من أهل ذلك
المصر فليس له ان يسافر به وان دفع
المال اليه في غير مصر فله ان يسافر به
الى بلده (ويضع) أى يعطى المال
بضاعة للتجارة (ويودع ولا يزوج)
المضارب من مال المضاربة (عبداً
وامامة) وعن أبى يوسف (ولا يضارب)
انه يزوج الامه (لا باذن) من رب المال
المضارب (أى الا أن يقول رب المال
انه يعمل برأيت)

يتصرف بحكم المالكية اذ هو فك انجز زيلعي بخلاف الاستقراض والاستدانة حيث لا يملكها وان قيل له اعمل برأيك لانهم ليسا من صنيع التجار فلا يدخلان في التحميم مالم ينص عليهم اتنوير وشرحه وكذا ليس له الشركة ولا خلط مال المضاربة بما له أو مال غيره الا ان يقول له اعمل برأيك بحرل ان الشركة والخلط من صنيع التجار فيدخلان تحت قوله اعمل برأيك (قوله ولم يتعد الخ) شروع في المضاربة الخاصة (قوله عما عينه من بلد الخ) لان المضاربة تقبل التقييد المفيد ولو بعد العقد مالم يصير المال عروضا لانه حينئذ لا يملك عزله فلا يملك تخصيصه كما سمي قيدا بالمفيد لان غير المفيد لا يعتبر أصلا كنهيه عن بيع المحال وأما المفيد في الجملة كسوق من مصرفان صرح بالنهي صريح والادرو قوله كنهيه عن بيع المحال يعني عند عدم اختلاف السعر كما في شرح العيني (قوله فاشترى) ليس الشراء شرط في تحقق الغصب كما استفاد من كلام الزيلعي ونفسه ولو عين له بلدا وأخرجه الى غير البلد أو دفعه بضاعة الى من يخرجها ضمن ذلك البلد فاشترى ضمن وكان ذلك له وله ربحه وعليه وضيقته وان لم يشتر حتى رده الى البلد الذي عينه بشرط من الضمان وانما قيد بالبلد لانه لو برئ من الضمان ان تشتري في السوق قال له على ان تشتري في السوق لا يصح التقييد به وله ان يعمل به في غير السوق في المصر استحيانا (و) لم يتعد عما عينه (من ساعة) بان قال له خذ هذا المال مضاربة على ان تشتري بها الطعام (ووقت) بان وقت للمضاربة وقتا بعينه (ومعامل كما في الشركة) أي لم يتعد احد الشريكين في الشركة كما لا يتعدى احد الشريكين في الشركة المقيدة مع شيء فيها والمراد بالمعامل معاملة مع من لا يملك الكوفة أو قال على ان تشتري من اهل الكوفة أو تشتري في ان تعمل في الصرف وتشتري في الصياغة وتبيع منهم فباع الكوفة او من رجل ليس من اهل الكوفة (ولم يشتر) من غير الصياغة جاز (بقرابة أو عين المضارب) (من يفتق) بقرابة أو عين (على المالك وعليه) أي على المضارب (ان ظهر ربح)

ولم يتعد أي لم يجاوز المضارب (عما عينه من بلد) وكذا ليس له أن يدفعه بضاعة الى من يخرجها من تلك البلدة فان خرج المضارب الى غير ذلك البلد فاشترى ضمن وكان ذلك له وله ربحه وعليه وضيقته وان لم يشتر حتى رده الى البلد الذي عينه بشرط من الضمان وانما قيد بالبلد لانه لو برئ من الضمان ان تشتري في السوق قال له على ان تشتري في السوق لا يصح التقييد به وله ان يعمل به في غير السوق في المصر استحيانا (و) لم يتعد عما عينه (من ساعة) بان قال له خذ هذا المال مضاربة على ان تشتري بها الطعام (ووقت) بان وقت للمضاربة وقتا بعينه (ومعامل كما في الشركة) أي لم يتعد احد الشريكين في الشركة كما لا يتعدى احد الشريكين في الشركة المقيدة مع شيء فيها والمراد بالمعامل معاملة مع من لا يملك الكوفة أو قال على ان تشتري من اهل الكوفة أو تشتري في ان تعمل في الصرف وتشتري في الصياغة وتبيع منهم فباع الكوفة او من رجل ليس من اهل الكوفة (ولم يشتر) من غير الصياغة جاز (بقرابة أو عين المضارب) (من يفتق) بقرابة أو عين (على المالك وعليه) أي على المضارب (ان ظهر ربح)

بسيبه نصيب رب المال أو يعتق على الاختلاف الذي مضى وهذا أولى من عطف الشارح قوله ويعتق نصيبه على قول المصنف ضمن كما لا يخفى كذا بخط شيخنا ووجه الأولوية أن عتق نصيب المضارب خاص بما إذا ظهر ربح فلا يناسب عطفه على قول المصنف وضمن لأن الضمان لا يخص هذه الصورة بل يعم صورتين كما ذكره هو ولم أر أن الضمان في صورتين هل هو على غلط واحد فيضمن جميع ثمنه أو يفرق بينهما والذي يظهر التفرقة بينهما في الوجه الأول يضمن جميع الثمن إذ ليس له فيه نصيب لعدم ظهور الربح بخلاف الوجه الثاني حيث يسقط عنه من ثمنه بحسب ما يخصه فيما ظهر فيه من الربح هذا ما ظهر لي وكانهم انما تركوا التنبية عليه لظهوره والمراد من ظهور الربح هنا أن تكون قيمة العبد المشتري أكثر من رأس المال سواء كان في جملة مال المضاربة ربح أو لم يكن حتى لو كان المال ألعاف اشتري بها المضارب عشرين قيمة كل واحد منهما ألف فاعتقهما المضارب لا يصح عتقه وأما بالنسبة إلى استحقاق المضارب فإنه يظهر في الجملة حتى لو أعتقه حارب المال في هذه الصورة صح وضمن نصيب المضارب منهما وهو خمسة مائة مائة مائة كذا في الفتاوى الظهيرية وإن لم يظهر ربح بالمعنى المذكور جاز شراؤه لعدم ما لا كبحر (قوله متعلق بقوله أو عليه) لأن عتق قريب رب المال أو من حلف بعتقه لا يتوقف على ظهور الربح (قوله وضمن الخ) ولو اشترى الشريك من يعتق على شريكه أو الأب أو الوصي من يعتق على الصغير نفذ على العاقد والمأذون إذا اشترى من يعتق على المولى فإنه يصح ويعتق عليه إن لم يكن مستقرا بالدين والألا وعند ما يعتق بناء على أنه هل يدخل في ملك المولى أم لا بجرم زبلي (قوله في صورتين) يعني إذا اشترى من يعتق على رب المال وإن لم يظهر ربح أو اشترى من يعتق عليه هو بشرط ظهور الربح وعلم أن ما مشى عليه الشارح حيث جعل دونه وضمن متعلق بالصورتين الأولى من حل العين لاقتضائه أن قول المصنف وضمن مرتبط بالصورة الثانية فيلزم عليه سكوت المصنف عن بيان الضمان في الصورة الأولى وليس كذلك (قوله ويفسد نصيب رب المال عنده ويعتق عندهما) هذا بالنسبة للصورة الثانية والخلاف بين الإمام وصاحبيه في نصيب رب المال فعند الإمام يفقد ولا يعتق وعندهما يعتق أيضا كنصيب المضارب يبتنى على الاختلاف بينهم في تجزئ الاعتاق عنده لا عندهما وأما الصورة الأولى وهي ما إذا اشترى المضارب من يعتق على رب المال ولم يظهر ربح فإنه لا يعتق منه شيء أصلا لا على المضارب ولا على رب المال من غير خلاف أما عدم العتق على رب المال فلأنه لم يثبت له الملك فيه لأن المضارب صار مشتر بالنفسه وأما عدم العتق على المضارب فلعدم الترابية إلا إذا كان قريبه أيضا وقد ظهر ربح فيعتق عليه حينئذ بقدر ما يخصه من الربح الذي ظهر (قوله صح أن يشتري من يعتق عليه) أي صح شراؤه للمضاربة لأنه إذا لم تزد قيمته على رأس المال لا يعتق عليه إذا لم يملك للمضارب فيه عيني وهذا إذا اشترى بمثل القيمة أما إذا اشترى بأقل من قيمته فليس له أن يشتري من يعتق عليه جوى واليه يشير قول الشارح فإن زادت قيمته بعد الشراء ووجه ظاهره لأن ما زاد عن ثمنه إلى تمام القيمة يكون ربحا فيعتق منه بقدر ما يخصه فيه من الربح ويفسد نصيب رب المال أو يعتق أيضا على حسب اختلافهم فلا يتمكن حينئذ من بيعه للمضاربة (قوله فإن زادت قيمته الخ) فلو كانت قيمته قدر رأس المال أو أقل لا يعتق حظه سواء كان في جملة مال المضاربة ربح أو لم يكن لأنه إذا كانت قيمته قدر رأس المال أو أقل لا يظهر ملك المضارب فيه بل يجعل مشغولا برأس المال حتى إذا كان رأس المال ألفا وصار عشرة آلاف درهم ثم اشترى المضارب من يعتق عليه وقيمه ألف أو أقل لا يعتق عليه وكذا لو كان له ثلاثة أولاد أو أكثر قيمة كل واحد ألف أو أقل فاشترى منهم شيء لأن كل واحد مشغول برأس المال ولا يملك المضارب منهم شيئا حتى تزيد قيمة كل عين على رأس المال على حدة من غير ضمها إلى آخر زبلي (قوله ولم يضمن الخ) لأنه انما يتق عند الملك لا يصنع منه بل بسبب زيادة قيمته بلا اختيار فصار كما لو ورثه مع غيره بأن اشترى امرأة ابن زوجها ثم ماتت وترك هذا الزوج وأخا

متعلق بقوله أو عليه (وضمن)
في صورتين (أن فعل) ويعتق
عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال
عنده ويعتق عندهما (فإن لم يظهر
ربح في المال صح) أن يشتري
من يعتق عليه (فإن زادت قيمته
بعد الشراء حتى يظهر الربح يعتق
حظه منه ولم يضمن) المضارب (رب
المال) شيئا

ولده فان قيل لم لا يجعل المقبوض من الولد من الربح وهو ممكن بان يجعل الولد كله ربحا وهي مشغولة برأس المال على حادنا قلنا المقبوض من جنس رأس ماله فكان أولى بجعله من رأس المال لان رأس المال مقدم على الربح فلا يسلم لما شئ من الربح الا بعد سلامة رأس المال لرب المال زيلعي

(باب المضارب يضارب) *

لما قدم المفردة شرع في المركبة در (قوله وهو حال من ان سارب اوصفته له) او خبر عنه وباب يترك التنوين لاضافته الى المضارب على الاولين والى الجملة على الثالث ويجوز التنوين على الثالث ويرد على تقدير المحالية ان المجال لا يبي من المضاف اليه الا اذا كان المضاف خبرا من المضاف اليه او كجر او عاملا في الحال وما هنا ليس كذلك (قوله لان المضارب بمنزلة النكرة) يشير الى القاعدة من ان الجمل والظروف بعد المعارف احوال وبعد النكرات صفات وبعد التمثل محذوف والمعرف بالجنسية معرفة لفظا نكرة معنى فجاز في الجملة بعده المحالية نظرا لتعريفه لفظا والوصف به نظرا لتعريفه معنى انتهى (قوله لم يضمن بمجرد الدفع) لان الدفع ايداع وهو على كد عيني (قوله ما يعمل الثاني) اذ العمل تبيين ايد مضاربته وهو لا يملكها فيضمن الا اذا كانت الثانية فاسدة كما سيذكره الشارح فذا ضمان وان ربح بل للثاني ابرمته على المضارب الاول وللاول الربح المشروط در (قوله وهو ظاهر) وايضا على ان حقه في حقه حتى لو ضاع في يده قبل العمل لا ضمان على احد وكذا لو غصب من الثاني فالضمان على الغاصب فقط ولو استلمك الثاني المال او وهبه كان الضمان عليه دون الاول وادعى الثاني خسران المال ان شاء ضمن رب المال الاول رأس ماله وان شاء ضمن الثاني وان اختار رب المال ان يأخذ ربح ولا يضمن ايسر لذلك كذا في المدسوط فان ضمن الاول صححت المضاربة بينهما وبين الثاني وكان الربح على مشروطا وان ضمن الثاني ربحا ضمن على الاول وصحت بينهما ما وكان الربح بينهما وطالب الثاني ما ربح دون الاول بمر (قوله وهو رواية عن أبي يوسف) وهو قول الثلاثة ايضا لا بدفع ماله الى غيره بلا امره فيضمن عيني (قوله لا يضمن بالدفع حتى يربح) لان العقد المجرى لا يوجب الضمان ولهذا لا يضمن العسولي بمجرد بيع مال الغير ولا بالتسليم لاجل التعريف لا بد ايداع ولا بالتصرف لانه وكيل وانما يضمنه من باب الخالفة وهذه الاشياء لا يصير مخالفا لالتري ان لسان يعمل كل واحد منهما ما على انفراد لكن اذا ربح انبت الشركة فيه واثبات الشركة في مال الغير سبب للضمان كما اذا خاطبه ببال غير ذي ربحه ظاهر الزايد ان الربح انما يحصل بالعمل فيقام بسبب حصول الربح مقامه في صيرورة المال مضموبا به در (قوله حتى لو هلك المال قبل ظهور الربح الخ) تعريض على رواية الحسن وتلى طهر الزايد اذ هلك المال بعد العمل وجب الضمان ولو قبل ظهور الربح (قوله فاذا ربح ضمن الاول) كذا في القدوري ولم يتعرض للثاني فقبل ينبغي ان لا يضمن الثاني عند أبي حنيفة ويضمن عندهما بسبب اختلافهم في مودع المودع وقيل يقترب رب المال في تضمين ايم حاشاء قال في البداية بالاجماع وهو المشهور ووجه الفرق ان المضارب الثاني قبضه لنفع نفسه بخلاف مودع المودع فانه يقبضه لمصلحة صاحب المال ثم ان ضمن الاول صححت المضاربة لانه ملكه بالضمان من وقت المخالفة وان ضمن الثاني ربحا على الاول وصحت المضاربة لان اقرار الصمان على الاول ويطيب الربح للثاني لانه يستحقه بالعمل ولا حث فيه ولا يطيب للاول لانه يستحقه برأس المال وملكه فيه ثبت مستندا الى ان التعدي فلا يضمن شئ فكون سبيله التصديق عيني وزيلعي وكذا لا يطيب الربح للاول ايضا لو ضمن كافي شرح النجعة شربة لامية (قوله هذا اذا كانت المضاربة حقة) اطلقها كالمدايد ليشمل الاولى والثانية وعبارة الربح على هذا اذا كانت المضاربة بتان حقيقتين وعبارة الدرر كعبارة الشارح قال في الشربة لامية ولها في التامع الا اذا صحت الاولى

(باب المضارب يضارب) *
وهو حال من المضارب أو صفة له
لان المضارب بمنزلة النكرة واعلم ان
المضارب لا يملك ان يضارب الا باذن
رب المال فان ضارب المضارب بلا
ادن رب المال (لم يضمن) بمجرد
الدفع (ما لم يعمل) ان ضارب (الثاني)
مطاعا سواء ربح او لم يربح وهذا
عندهما وهو ظاهر الراية عن أبي
حنيفة رحمه الله وقال زهير بن
الدفع بل ولم يعمل وهو رواية عن
أبي يوسف رحمه الله في رواية الحسن
عن أبي حنيفة لا يضمن بالدفع حتى
يربح حتى لو هلك المال قبل ظهور
الربح لا يضمن كذا في المدسوط
ادنى رب المال هذا اذا كانت

(قوله فان كانت فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني) لانه اجبر فيه والاجبر لا يستحق شيئا من الرجوع فلا تثبت الشركة له بل له أجر مثله على المضارب الاول وللأول ما شرط له من الرجوع ورجوع به الاول على رب المال والوضعية على رب المال والرجوع بين الاول ورب المال على الشرط بعد أخذ الثاني أجرته اذا كانت المضاربة الاولى صحيحة والا فللمضارب الاول أجر مثله ولو دفع الثاني مضاربة الى ثالث ورجع الثالث أو وضع فان قال الاول للثاني اعمل فيه برأيتك فرب المال ان يضمن أي الثلاثة شاء ورجع الثالث على الثاني والثاني على الاول والاقل لا يرجع على احد اذا ضمنه رب المال بحر (قوله لا يضمن الاول وان عمل الثاني) وكذا لا يضمن الثاني لانه ان كانت الثانية هي الفاسدة صار اجبر على ما بينا وللأول ان يستأجر من يعمل وان كانت هي الاولى فكذلك لان فسادها يوجب فساد الثانية لان الاولى ما فسدت صارت اجارة وصار الرجوع كله لرب المال ولو صححت الثانية في هذه الحالة لصار الثاني شريكا وليس للاجير ان يشرك غيره بل المضارب لا يملك ذلك فكانت فاسدة بالضرورة وكانا اجبرين وكذلك اذا كانتا فاسدتين فاذا كانا اجبرين لا يضمن واحد منهما ولا يقال الاجبر ليس له ان يستأجر للعمل فكيف جاز هنا للمضارب الاول أن يستأجر بعد ما فسدت الاولى وهو اجبر فيها لانه يقول الفاسد من العقود معتبر بالصحيح منها قلنا كان له أن يستأجر في المضاربة الصحيحة فكذلك في الفاسدة أيضا زيلعي (قوله فللمالك النصف من الرجوع وللأول السدس الخ) لان الدفع الى الثاني صحيح لانه بأمر المالك وقد شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله وجعل الاول للثاني ثلثه فينصرف ذلك الى نصيبه لانه لا يقدر ان ينقص من نصيب رب المال شيئا فبقى له السدس ويطلب ذلك لتكلمهم لان رب المال يستحقه بالمال وهما بالعمل عيني (قوله والباقي بين المالك والمضارب الاول نصفان) لان رب المال هنا شرط ان يكون ما رزق الله المضارب الاول بينهما نصفين والمرزوق الاول هو الثلثان لان الثلث استحققه الثاني بشرط الاول وهو اذن له فلم يكن من رزق الاول الا الثلثين فيكون ذلك بينهما نصفين ويطلب لهم بلا شبهة أيضا عيني (قوله فللثاني النصف واستويا فيما بقي) لان الاول شرط للثاني النصف وشرطه صحيح لانه باذن المالك واستويا فيما بقي وهو النصف لان رب المال لم يشترط لنفسه هنا الا نصف ما ربحه الاول ولم يرجع الاول الا النصف والنصف الا تحصر للثاني بشرطه فلم يكن من ربح الاول عيني (قوله ولا شيء للاول) لان قول رب المال ما رزق الله أو ما كان من فضل ينصرف الى جميع الرجوع فيكون له النصف من الجميع وقد شرط المضارب الاول للثاني نصف جميع الرجوع فلم يبق للاول شيء عيني (قوله وضمن الاول للثاني السدس) لان رب المال شرط لنفسه النصف من مطلق الرجوع فله ذلك واستحق المضارب الثاني ثلثي الرجوع بشرط الاول لان شرطه صحيح لكونه معلوما لكن لا يتقد في حق رب المال اذ لا يقدر ان يغير شرطه فيغرم له قدر السدس لانه ضمن له سلامة الثلثين بالعدل لانه غره في ضمن عقد المضاربة عيني (قوله ولعبد ثلثه) شامل لما لو شرط للمالكات بعض الرجوع فانه يصح وكذا لو كان المالكات المضارب لكن بشرط ان يشترط عمله فمهما وكان المشروط للمالكات لمولاه وان لم يشترط عمله لا يجوز وعلى هذا غيره من الاجانب فتصح المضاربة ويكون لرب المال ويبتل الشرط والولد والمرأة كالا جانب بحر عن النهاية (قوله على ان يعمل) عمل العبد ليس بقيد للصحة اذ لو اشترط له الثلث ولم يشترط عمله صح ويكون لمولاه لكن فائدة اشترط عمله تظهر في أخذ غرمائه ما شرط له حينئذ والا فليس لهم بل للمولى قال الزيلعي وهذا ظاهر لانه باشرط عمله صار مضاربا في مال مولاه فيكون كسبه له فيأخذه غرماؤه والا فهو للمولى الخ واستفيد منه انه اذا اشترط عمله فلم يعمل لم يكن للغرماء بل للمولى لانه حيث لم يعمل لم يكن من كسبه (قوله وثلثا لرب المال) ان لم يكن على العبد دين سواء شرط فيها عمل العبد او لم يشترط زيلعي (قوله وان كان عليه دين فهو للغرماء) ان شرط عمله وان لم يشترط عمله فهو للمولى كما سبق عن الزيلعي وكذا اذا شرط الثلث لعبد المضارب يصح سواء اشترط عليه العمل او لم يشترط ان لم يكن عليه دين ويكون ما شرط له للمولى وان كان

فان كانت فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني (فان دفع) الاول الى الثاني (باذن) رب المال المال (بالثلث) أي دفع بشرط الثلث (و) المحال انه (قيل له) أي للمضارب الاول (ما رزق الله بيننا نصفان) وقد تنصرف الثاني ورجع (فللمالك النصف) من الرجوع (وللأول السدس) وللثاني الثلث ولو قيل له أي للمضارب الاول (ما رزق الله بيننا نصفان) والمسئلة بجملها (فللثاني ثلثه والباقي بين المالك والمضارب الاول نصفان) فيكون الرجوع ثلثا ولو قيل له أي للمضارب الاول (ما رزق الله بيننا نصفان) (بالنصف) فللثاني النصف واستويا أي رب المال والاول (فيما بقي من النصف) فيكون الربع لرب المال والربع للاول ولو قيل له أي للاول (ما رزق الله في نفسه) او قيل (ما كان من فضل بيننا نصفان) قد دفع المضارب الاول (بالنصف) فللمالك النصف وللثاني النصف ولا شيء للاول ولو شرط (المضارب الاول للثاني ثلثه) والمسئلة بجملها فرب المال النصف والمضارب الثاني النصف (وضمن) المضارب الاول (الاول) من ماله (للثاني السدس) من الرجوع (وان شرط) المضارب (للمالك ثلثه) ولعبد (أي عبد المالك) (معوه) شرط ان يعمل (عبد المالك) (وتصرف ورجع لنفسه ثلثه صح) فتكون ثلث الرجوع للمضارب وثلثاه لرب المال ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين فهو للغرماء

عليه ان شرط عمله جاز وكان المشروط لغرمائه وان لم يشترط عمله لا يجوز ويكون ما شرط الرب المال عند
 أبي حنيفة لان المولى لا يملك كسب عبده المدينون خلافا لما ولو شرط بعض الربح لم يكتب احدهما
 ان شرط عمله جاز وكان المشروط له وان لم يشترط عمله لا يجوز وكذا الاجنبى كما فى الزيلعى لكن فى الدرر
 عن القهستانى انه يصح مطلقا والمشروط للاجنبى ان شرط عمله والا فللمالك ايضا وعزاه للشيخ
 ولو اشترط عمل مضارب مع مضاربه او عمل رب المال مع المضارب الثانى تفسد لانه يمنع التخلية ولو شرط
 بعض الربح للمساكين او للجمع أو فى الرقاب أو لأمراء المضارب أو مكاتبه لم يصح ويكون رب المال ولو شرط
 البعض لمن شاء المضارب فان شاء المضارب لنفسه أو لرب المال صح الشرط وان شاء الاجنبى لم يصح ولو
 شرط البعض لقضاء دين المضارب أو دين المالك جاز ويكفون للمشروط له قضاء دينه ولا يلزم بدفعه
 لغرمائه بحروته فى التنوير وشرحه وقوله ولو شرط بعض الربح للمساكين المخرجون فى البحر الى المحيط وهو
 مخالف لما نقله شيخنا عن منية المفتى بعلامة الفتاوى السراجية حيث قال اشترط المضارب ثلث الربح
 لأمرائه أو مكاتبه أو للمساكين أو فى الرقاب أو فى الحج جاز انتهى قال شيخنا ولعل فى المسئلة قولين (قوله
 لا يصح ان لم يكن عليه دين) لانه اشترط العمل على المالك فقات به تسليمه وهو شرط (قوله صح
 عند أبي حنيفة) لان المولى لا يملك كسب عبده المدينون فصار من اهل ان يعمل فى مال المضاربة خلافا لما
 زيلعى بخلاف المكاتب اذا دفع ماله مضاربة وشرط عمل مولاه لا تفسد مطلقا فان عجز قبل العمل
 ولادين عليه فسدت ولو دفع المكاتب ماله الى مولاه يصح بغير عن المحيط (قوله بموت احدهما) لكونها
 وكالة وكذا بقتله وبجرحه بطرا على أحدهما وبجرح أحدهما مطبعا در عن القهستانى وفيه عن
 البرازية مات المضارب والمال عروضا باعها وصيه ولومات رب المال والمال نقد تبطل فى حق التصرف
 ولو عروضا تبطل فى حق المسافرة لا التصرف فله يبيعه به مرض ونقد انتهى (قوله وبالحقوق المالك
 مرتدا) لان الحقوق بمنزلة الموت والمراد بالمالك خصوص الرجل ولهذا قال فى غاية البيان ولو كان رب
 المال امرأة فارتدت فهي بمنزلة المسلمة لانها لا تقتل فلم تنعقد الردة بسبب التلف فى -تها انتهى (قوله
 يتوقف تصرف مضاربه عند أبي حنيفة الخ) وعندهما يجوز فلا يتوقف عزمى زاده عن شرح الجمع
 (قوله فالمضاربة على حالها عندهم) مخالف لما نقله النجوى عن اللؤلؤجية وجه كون المضاربة على حالها ان
 تصرفاته انما توقفت لمكان توقفه فى ملكه ولا ملك له هنا فى مال المضاربة وله عبارة صحيحة لان صحتها
 بالآدمية والتميز ولا خلل فى ذلك والعبارة الصحيحة مبنى صحة الوكالة ولا توقف فى ملك رب المال لان
 توقف تصرف المرتد لعلق حق الوارث ولا تعلق لورثة المضارب بملك رب المال فبقيت المضاربة على
 حالها خلا ان ما يلحقه من العهدة فيما باع واشترى يكون على رب المال فى قول أبي حنيفة لان حكم العهدة
 يتوقف برده لانه لو لم يمت له لقتضى من ماله ولا تصرف له فيه فكان كالصبي المحجور اذا توكل عن غيره
 بالبيع والشراء وفى قولهما حاله فى التصرف بعد الردة كفى فيه قبلها فاف العهدة عليه ويرجع على رب المال
 زيلعى مع عناية (قوله ثم عاد مسلما جاز الخ) حكم بالمحاقه ام لا عناية بخلاف الوكيل لا بد لاحق له بخلاف
 المضارب تنوير وشرحه وليس المراد ان الوكيل ارتد ولمحق ثم عاد مسلما كما يتوهم بل الموكل هو الذى
 ارتد ولمحق ثم عاد مسلما بدليل ما فى البحر حيث قال عاد رب المال بعد اللعوق مسلما فالمضارب على
 مضاربه بخلاف الوكيل والفرق ان محل التصرف خرج عن ملك الموكل ولم يتعلق به حق الوكيل
 بخلاف المضارب انتهى (قوله ان علم) لافرق فى اشتراط العلم بالعزل بين العزل المحكى وغيره
 فى المضاربة بخلاف الوكيل فانه ينزل فى المحكى وان لم يعلم بحرو زيلعى (قوله ان علم المضارب بعزله
 والمال عروضا الخ) والمراد بالعلم ما يستفاد من خبر رجلين مطلقا أو واحد عدل ان كان فضوليا ولا خفي
 مميزا والمراد بالعروض هنا خلاف جنس رأس المال فالدرهم والدنانير هنا جنسان در (قوله باعها)
 ولو نسيته ولو نهاه عنها ولا يملك المالك فسخها فى هذه الحالة ولا تخصيص الاذن لانه عزل من وجه بخلاف

هذا اذا كان العاقد هو المولى ولو
 عقد العبد المأذون عقد المضاربة مع
 اجنبى وشرط العمل على المولى لا يصح
 ان لم يكن عليه دين وان كان على
 العبد دين صح عند أبي حنيفة
 (وتبطل) المضاربة (بموت أحدهما
 وبالحقوق المالك) أى المحكم بالحقوق
 المالك دار الحرب حال كونه (مرتدا)
 قيدا للحقوق لان قبل كونه يتوقف
 تصرف مضاربه عند أبي حنيفة رحمه
 الله ان اسلم بعد ان مات أو قبل على
 الارتداد تبطل وقيدا للمالك لانه لو
 ارتد المضارب ولمحق فالمضاربة على
 حالها عندهم ولو لمحق للمالك مرتدا
 ثم عاد مسلما جاز ما فعله مضاربه من
 البيع والشراء وتبقى المضاربة على
 ما شرط كذا فى المبسوط (ويجوز
 المضارب (بقوله ان علم) المضارب
 العزل قيديه لانه لو لم يعلم به حتى
 اشترى وباع فتصرفه جائز (وان علم)
 المضارب بعزله (والمال عروضا
 باعها)

أحد الشريكين إذا فسخنها واما الماتعة فتؤبر وشرحه (قوله ولا ينفعه العزل عن ذلك) أى لا يعزل عن بيعها لان له حقا في الربح ولا يظهر الا بالنض فثبت له حق البيع ليظهر ذلك وموته وارتداده مع الموقوف وجنونه مطبقا والمال عروض كعزله والمال عروض زيلبي وعيني (قوله ثم لا يتصرف في ثمنها) لان البيع بعد العزل كان للضرورة حتى يظهر الربح ان كان فيه ولا حاجة اليه بعد النض فصار كما اذا عزله بعدما نض وصار من جنس رأس المال ولو عزله والمال نقود لكن من خلاف جنس رأس المال ففي القياس ليس له بيعه بجنس رأس المال لان النقدين جنس واحد من حيث الثمنية وفي الاستحسان له ذلك لان الواجب على المضارب أن يرد مثل رأس المال وانما يتحقق ذلك بدرجة زيلبي (قوله أجبر) لانه كالاجبر والربح كالاجرة (قوله والا لا يلزمه الاقتضاء) لانه وكبل محض وهو متبرع فلا جبر على التبرع على انها ماتعرب به ولهذا لا يجبر الواهب على التسليم زيلبي ولا يقال الرد واجب عليه وذلك انما يكون بالتسليم كما اخذه لانه نقول الواجب عليه رفع الموانع وذلك بالتخليه لا بالتسليم حقيقة (قوله ويؤكد المسالك عليه) لان حقوق العقد تتعلق بالمال اقدورب المال ايسر بما قد فلا يتمكن من المطالبة لا بتوكيله فيؤمر بالتوكير لثلا يضيع حقه وعلى هذا كل وكيل بالبيع وكل مستبضع اذا امتنع من التقاضي لا يجبر عليه ولكن يجبر على أن يحيل صاحب المال لثلا يضيع حقه عيني (قوله والمعتسار) هو المتوسط بين البائع والمشتري باجر من غير ان يستأجر ولو استأجره بأجرة معلومة على ان يشتري او يبيع شيئا معلوما لا تجوز الاجارة لانه استؤجر على عمل لا يقدر على اقامته بنفسه والحيلة في جواز ان يستأجر بوجه الخدمة فيستعمله في البيع والشراء الى آخر المدة عيني (قوله يجبر على التقاضي) لانه يبيع ويشتري للناس عادة بأجرة فجعل ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة فيجب التقاضي والاستيفاء لانه وصل اليه بدل عمله فصار كالمضارب اذا كان في المال ربح زيلبي (قوله فمن الربح) لانه تابع ورأس المال اصل فيصرف المالك الى التابع كفي العفو في الزكاة عيني والقول للشريك والمضارب في مقدار الربح والخسران مع يمينه ولا يلزمه ان يذكر الامر مفصلا والقول قوله في الضياع والرد الى الشريك نهرف في الشركة (تنمية) هلك مال المضاربة قبل ان يشتري به شيئا بطلت وان استهلكه المضارب ضمنه ولم يكر له الشراء بعد ذلك لتسوير ربه ضمينا وان استهلكه غيره فأخذه منه كان له الشراء على المضاربة حموى الا قطع (قوله لم يضمن المضارب) لكونه امينا سواء كان من عمله ولا بحر (قوله ترداد الربح) فيضمرب المضارب ما أخذه على انه ربح لانه أخذه لنفسه بخلاف ما بقي في يده لا يضمنه اذ لم يأخذه لنفسه حموى (قوله لا يأخذ المالك رأس ماله) لان الربح تابع ككاذرنا فلا يسلم بدون سلامة الاصل عيني (قوله فهو يدينهما) لان رب المال لم يبق له حق بعد استيفاء ماله الا في الربح عيني (قوله لم يتردا الربح الاول) لانه المضاربة الاولى قد انتهت بالفسخ ونموت الثمانية بعد جديده فهلك المال في الثانية لا يوجب انتفاض الاولى فصار كما اذا دفع اليه مالا آخر وهذه هي الحيلة فيما اذا خاف المضارب ان يسترد منه الربح بعد القسم بسبب هلاك ما بقي في يده من رأس المال وصورة هذه الحيلة ان يسلم المضارب رأس المال الى رب المال ثم يقسمان الربح ثم يرد رب المال رأس المال الى المضارب ويقول له اعمل على المضاربة فتمكون بذلك مضاربة مستقبله زيلبي لكن قوله وصورة هذه الحيلة ان يسلم المضارب رأس المال الى رب المال بوجه انه شرط وليس كذلك حتى لو بقي المال بعد فسح المضاربة في يد المضارب والمسئلة بمجانم يختلف الحكم قال في الدر بعد قول التنوير وان قسم الربح وفسخت المضاربة والمال في يد المضارب الخ ومثله في حواشي عزمي زاده عن صدر الشريعة

ولا يمنع منه الغزل عن ذلك (ثم
لا يتصرف) المضارب (في ثمنها ولو
اقتربا) يعنى فسخا المضاربة (و
احتمال انه (في المال ديون ورجح
أى الحاكم المضارب (على اقتضاء
الديون) اقتضيت منه حتى اخذته
(والا) أى وان لم يكن في المال ربح
لا يلزمه لا اقتضاء وبكل المالك
عليه) أى على اقتضاء الديون من
الغرماء (والسمسار) بالكسر الدلال
فارسي معرب (يجبر على امتناضى)
أى على اخذ ثمن المبيع (وما هلك
من مال المضاربة فن الربح) أى يملك
دون رأس المال (فان زاد المالك على
الربح لم يضمن المضارب وان قسم
الربح قبل استيفاء رأس المال
(وبقيت المضاربة ثم هلك المال كله
أو بعضه ترادا) أى المالك والمضارب
الربح لياخذ المالك رأس ماله وما
فصل) من رأس ماله (فهو بينهما
وان نقص) من رأس ماله (لم يضمن
المالك اكثر من الربح وفسخت)
المضارب وان قسم الربح وفسخت
المضاربة (ثم عقداها) أى رب المال
والمضارب المضاربة ثانيا (فهلك
المال) فى العقد الثانى (لم ترادا)
الربح الاول فصل

* (فصل) * ما يملكه المضارب ثلاثة أنواع نوع يملكه بمطلق المضاربة وهو ما كان معتاداً بين التجار ونوع لا يملكه الا اذا قال بعمل برأيتك كالمضاربة والشركة والمخلط ونوع لا يملكه الا بالصرح كالاستئانة والعق مطلقاً والسكينة والاقرض والهبة والصدقة زباني وقوله والعق مطلقاً أي ولو بمال (قوله ولا

تفسد المضاربة بدفع المال الى المالك بضاعة) ليس المراد ما يوهمه ظاهر العبارة من اختصاص المالك بالربح بل يقسم بينهما على ما شرطه كافي الشرع لئلا يسهل في التصريح به في الشارح ولهذا نقل الشلبي عن با كبير مانصه وتفسير الابضاع الاستعانة لان يكون المال للبضاعة انتهى والمراد بالمال في قوله لان يكون المال للبضاعة ما سير به المالك أي لان يكون الربح للبضاعة وحده عملا بقضية البضاعة بل يكون بينهما على الشرط وحينئذ لا يرد ما ذكره في الدرر حيث قال فان قيل ينبغي ان يكون الابضاع للمالك مفسدا للعقد لان الربح حينئذ يكون للمالك وقد اعتبر في مفهومه الشركة في الربح وشرط كونه مشاعا بينهما وكذا يسقط ما ذكره جوابا عن هذا الاشكال حيث ذكر ان العقد اذا صح ابتداء باعتبار شيوع الربح بينهما لا يبطل تخصيص أحدهما بالربح واعلم ان التقييد بدفع المال للاحتراز عما لو أخذه المالك بغير امر المضارب وباع واشترى فانها تبطل ان كان رأس المال نقدا لانه عامل لنفسه وان صار عرضا لانه ان النقض الصريح حينئذ لا يعمل فهذا أولى ثم ان باع بعرض بقيت وان باع بتقديمت تنوير وشرحه (قوله فالربح بينهما) فيه دلالة ظاهرة على بطلان ما ذكره في الدرر جوابا عن اشكاله الذي قد ذكرناه وعلى ان اشكاله غير وارد من اصله (قوله وقال زفر تفسد المضاربة) لان رب المال يتصرف في مال نفسه فلا يصح وكيفية مال نفسه فيكون مستردا ولنسان الواجب هو التخلية وقد تمت وصار التصرف حقا للمضارب وله ان يوكل ورب المال صالح لذلك والابضاع توكيل لانه استعانة ولما صح استعانة المضارب بالاجنبي فرب المال أولى بخلاف ما اذا اشترط عليه العمل ابتداء حيث لا يجوز لانه يمنع التخلية زيلعي والمحصل ان أخذه لا على وجه الفسخ لا يكون مبطلا لما كان من اذا استعاره الراهن لا يكون فسخه وما في الزيلعي والعيني من قوله اذا استعاره المرتهن سبق قلم (قوله لا تصح المضاربة الثانية) لانها تنعقد شركة على مال رب المال وعمل المضارب ولا مال هنا فلو جوزناه يؤدي الى قلب الموضوع واذا لم تصح بقي عمل رب المال بامر المضارب فلا تبطل به المضاربة الاولى بجرع عن الهداية اذا علمت هذا ظهر ما في عبارة الدرر من الايهام حيث قال ولا تبطل بالدفع الى المالك بضاعة او مضاربة ولو قال كافي التنوير لا مضاربة لكان أولى لا يهامه جواز دفع المال اليه مضاربة كالبضاعة ولهذا قال في العزيمة أي لا تبطل المضاربة الاولى ومعناه عدم صحة المضاربة الثانية انتهى واعلم ان المنع من قول لتنوير لا مضاربة هو صحة المضاربة الثانية بقي ان يقال ما سبق من قوله ولا مال هنا وعزاه في البحر الى الهداية أي ولا مال من جهة الدافع (قوله فان سافر الخ) هنا اذا سافر بمال المضاربة فقط ولو سافر بماله ومال المضاربة او خلطه باذن رب المال او سافر بمال لرجلين اتفق بالخصصة ثم نبلا لية عن شرح الجميع (قوله فطعامه الخ) وكذا فراش النوم بجرع المحيط (قوله وركوبه) بفتح الراء ما يركب بجرع وجوز الشلبي ضم الراء على انه مصدر (قوله وغسل ثياب بلبسها) لان نظافة البدن والثياب توجب كثرة من يعامله لان صاحب الوسخ يبعده الناس من الغفليس فيجتنبون معاملته فيضلق له من ذلك بالمعروف حتى اذا زاد يضمن زيلعي ولما كان المعتبر عادة التجار كان لها كل الغفلة وان لم يكن من النفقة وله الخضاب وأشار بقوله فطعامه الى انه يأكل ما كان معتاده بجرع الخلاصة والتقييد بالمعتاد صريح في المنع من غير المعتاد من الطعام وقوله ولما كان المعتبر عادة التجار الخ يشير الى ان التفكيد مقيد بالمعتاد ايضا (قوله وأجرة اجير يخدمه) كذا كل من يعين المضارب على العمل ويخدمه وانه نفقته في مالها الا عيذب المال ودوابه فان نفقتهم في مال رب المال شرعيا لية عن البرازية وليس له شراء اجارية للوطه او للخدمة بجرع عن الظهيرية (قوله والدهن) يجوز ان يراد به بين الدهن فتضم داله ويجوز فتحها على المعنى المصدرى ولو نفق من ماله ليرجع في مالها ذلك ولو هلك لم يرجع على المالك در (قوله في مال المضاربة) لان النفقة تجب جزاء الاحتماس كنفقة القامى والمرأة والمضارب والمضارب المصرا كن بالسكن الاصل واذا سافر صار محبوسا بالمضاربة فيستحق النفقة قيدا لمضارب لان الاجير والوكيل

ولا تفسد المضاربة بدفع المال الى المالك بضاعة) فالربح بينهما وقال زفر تفسد المضاربة ولو دفع المال الى رب المال مضاربة لا تصح المضاربة الثانية ولا تفسد المضاربة الاولى عندنا ويكون الربح بينهما على ما شرطه وعند زفر تنسخ المضاربة الاولى (فان سافر) المضارب (فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه) مظاهسا وان كان كراء أو شراء وغسل ثياب بلبسها وأجرة اجير يخدمه وعلف دابة يركبها والدهن في موضع يحتاج اليه كالحمام وأجرة الحمام والحلاق (في مال المضاربة)

والمستبضع لا نفقة لهم مطلقا لان الاجبر يستحق البدل لا محالة والوصكيل والمستبضع متبرعان وكذا
الشريك اذا سافر بمال الشركة لا نفقة له لانه لم يجز التمازف به ذكره المصنف في الكافي وصرح في النهاية
بوجوبه في مال الشركة وأطلق المضاربة فانضرفت الى الصيغة لان المضارب في الفاسدة أجبر
لأن نفقة له بجر (قوله مطلقا) يقابل هذا الاطلاق ما سيذكره الشارح عن الامام مالك أن كثير المال
ينفق من مال المضاربة الخ (قوله وان عمل في المصر) سواء ولد فيه او اتخذ دارا أما اذا نوى الإقامة
بمصر ولم يتخذ دارا فله النفقة بجر عن شرح المجمع فلو أخذ ما لا بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم
الكوفة مسافرا فلا نفقة له في المال مادام بالكوفة فاذا خرج منها مسافرا فله النفقة حتى يأتي البصرة
لان خروجه لاجل المال ولا ينفق من المال مادام بالبصرة لان البصرة وطن أصلي له فكان اقامته فيه
لاجل الوطن لا لاجل المال فاذا خرج من البصرة له ان ينفق من المال الى ان يأتي الكوفة لان خروجه
من البصرة لاجل المال وله ان ينفق أيضا ما أقام بالكوفة حتى يعود الى البصرة لان وطنه بالكوفة كان
وطن اقامته وانه يملكه بالسفر الخ (قوله كاللواء) سواء كان في السفر أو محض درر (قوله وعن أبي حنيفة
ان اللواء في مال المضاربة) لانه لا صلاح بدنه وكذلك النورة والدهن في قولهما خلافا للمجد في الدهن
ووجه الظاهر كما ذكره الزيلعي ان النفقة معلوم وقوعها والحاجة الى الدواء من العوارض فكان
موهوما فلا يجب كما في حق المرأة انتهى أي كما لا يجب على الزوج ثمن أدوية الزوجة (قوله ولو كان
خروجه دون السفر) أي الشرعي جوى (قوله وان كان بحيث لا يبيت في أهله الخ) لانه بمنزلة السفر
الشرعي جوى (تتمه) ما فضل من الطعام وغيره في يده بعد الاقامة برده الى مال المضاربة كالحاج
عن الغير اذا بقي شيء في يده برده على المحجوج عنه أو الورثة وكالغازي اذا خرج من دار الحرب برز الى القيمة
مامعه من النفقة وكالامة اذا باها المولى منزلا مع الزوج ثم أخرجها الى الخدمة فالزوج يسترد ما بقي
في يده من النفقة زيلعي (قوله فان ربح) فيه اشارة الى ان للمضارب ان ينفق على نفسه من مال
المضاربة في السفر قبل اربح والى انه لو لم يظهر ربح لاشي على المضارب بجر (قوله أخذ المالك ما أنفق
المضارب من رأس المال) حتى يتم به رأس المال عني قيد بالنفقة لانه لو كان في المال دين غير ما قدم
ايغاؤه على رأس المال بجر كما اذا استدان المضارب باذن صريح من رب المال أو اشترى شيئا بأكثر
من رأس المال (قوله فتكون النفقة مصروفة الى الربح) لان ما أنفقه يجعل كالمالك والمالك يصرف
الى الربح كما مر در (قوله ولا تكون مصروفة الى رأس المال) لان رأس المال أصل والربح تبع
فلا يملكهما التبع حتى يسلم زب المال الاصل عني (قوله حسب ما أنفق الخ) الاصل ان ما أوجب
زيادة المالية حقيقة أو حكما أو اعتاده التجار يضمن تنوير وشرحه عن النهاية (قوله وأضاف الى الثمن)
أي حسب ما أنفق وأضافه الى الثمن لانه لا يلزم من حسابه اضافته لكن يلزم على هذا حذف العاطف
والمعطوف معا وهو جائز اذا كان العاطف الواو والفاء وأمن اللبس كما هنا فذلك مع الواو وسرايل تقيم
الحراي والبرد ومع الفاء ان اضرب بعصاك الحجر فانجست أي فضررت فانجست (قوله لا يحسب الخ)
حسبه عده وبابه نصر وحسابا أيضا بكسر الحاء وضمة شينها عن المختار (قوله ما أنفق على نفسه) لانهم
لم يتعارفوا ذلك ولانه لا يزيد في قيمة المتاع درر (قوله ويقول قام على بكذ) ولا يقول اشترى به بكذا
تحرز عن الكذب (قوله فهو متطوع) لان رأس المال لم يبق منه شيء فيكون تنفيذه على رب المال
بعد ذلك استدانة من غير اذنه وهو لا يجوز وعلى هذا لو زاد عن الثمن بأن اشترى بأكثر من رأس المال
يكون متطوعا في الزيادة زيلعي (قوله فهو شريك بما زاد الصبغ فيه) لان الصبغ عين مال قائم وقد
اختلط بمال المضاربة وهو متقوم فيكون شريكا ضرورة بخلاف القسارة والحمل لانه ليس بعين مال
قائم فلا يكون خلطا بمال المضاربة زيلعي والقسارة بفتح القاف مصدر من قصر الثوب وبكسر هاء رفته
بجر (قوله ولا يضمن المتاع) لانه ما ذون فيه بقوله اعلم برأيك ولم يقع على المضاربة لان فيه استدانة

مطلقا استعسانا وقال الشافعي رحمه
الله ينفق المضارب من مال نفسه مطلقا
وقال مالك رحمه الله ان كثر المال
ينفق من مال المضاربة ولو قل فن
مال نفسه (وان عمل) المضارب في
المصر أو في قريته (فنفقته في ماله)
أي مال نفسه لاني مال المضارب
(كاللواء) وعن أبي حنيفة ان اللواء
في مال المضاربة ولو كان خروجه
دون السفر فان كان بحيث يغدو
ثم يروح فبييت باهله فهو بمنزلة
السوق في المصر وان كان بحيث
لا يبيت في أهله فنفقته من مال
المضاربة (فان ربح) المضارب (أخذ
المالك ما أنفق) المضارب (من رأس
المال وما بقي) يكون بينهما على
ما شرط فتكون النفقة مصروفة الى
الربح ولا تكون مصروفة الى رأس
المال (فان باع المتاع مرا بحة حسب)
وأضاف الى الثمن (ما أنفق على
المتاع) من الحمل ونحوه كاجرة السمار
والقصار والصباغ (لا) يحسب
ما أنفق (على نفسه) ويقول قام على
بكذا (ولو) كان مع المضارب ألف
فاشترى به متاعا (قصره) ووجهه
بماله (الحال) انه قبل له أي
للمضارب (اعلم برأيك فهو) أي
المضارب (متطوع) متبرع فيما أنفق
(وان صبغه) المضارب صبغا (اجر
هو) أي المضارب (شريك بما زاد
لصبغ فيه ولا يضمن) المتاع

قوله فيه أى فى قيمة الثوب الأبيض حتى لو كان قيمته غير مصبوغ (على من لا مسكين) ٢٠١ الفساوم صبوغا ألفا ومائتين كان الألف

للمضاربة ومائتا درهم للمضارب بدل ماله وانما خص الحجرة لان السواد يوجب النقصان وهو خلاف سائر الألوان عند أبى حنيفة رحمه الله وأما سائر الألوان فمثل الحجرة كذا ذكره فقرا لاسلام فى الجامع الصغير (معه ألف بالنصف فاشترى) أى المضارب (به بزا) البرقىل متاع البيت وقيل ثياب السكن والقطن (وباعه بالفين واشترى) المضارب (بهما) عبدا (ولم يتقدم) الثمن (فضاعا) أى الألفان (فى يده) أى فى يد المضارب غرما أى رب المال والمضارب الفأو (غرم المالك الفأو) أيضا رحدة (وربع العبد للمضارب) وباقيته على المضاربة (ورأس المال العنان وخمسائة) لان رب المال دفع مرة ألفا على المضارب ومرة ألفا وخمسائة (ويراجع على الفين) أى لا يبيع المضارب العبد الا على الألفين فان باع العبد بأربعة آلاف صار ربع الثمن للمضارب لانه يبدل ماله وثلاثة أرباعه وهى ثلاثة آلاف للمضارب يدفع رأس المال وذلك الفان وخمسائة وينبى خمسائة بينهما على ما اشترى (وان اشترى) المضارب (من المالك بألف عبدا) صغيرا صفة (اشترى) المالك (بنصفه راجع) أى يبيع المضارب ذلك العبد مرابحة (بنصفه) فيقول اشترى بخمسائة (معه ألف بالنصف فاشترى به عبدا) قيمته الفان ذقتل العبد رجلا خطأ أمر بالدفع أو الفداء فان اختار الدفع يدفع وتنتهى المضاربة وان اختار الفداء (فثلاثة أرباع الفداء على المالك وربعه على المضارب) وانتهت المضاربة ثم العبد لهما على المضاربة (يخدم المالك ثلاثة أيام والمضارب

على المالك وليس له ولاية ذلك شيخنا عن العناية بخلاف ما اذا لم يقل له اعمل برأى فانه لا يكون شريكا بل يضمن كالغاصب بجر (قوله فيه) أى فى قيمة الثوب الأبيض تعقب بأنه لم يتقدم للثوب ذكر وانما تقدم ذكر المتاع وأجيب بأن دخول الثوب فى عموم المتاع كاف (قوله لان السواد يوجب النقصان) هذا بحسب زمانهم أما الآن فيوجب الزيادة والاحكام تختلف باختلاف الأزمان جوى (قوله وقيل ثياب السكن والقطن) لا الخبز والصوف بجر عن المغرب (قوله ولم يتقدم الثمن) تقول نقدت الدراهم نقدا من باب قتل اذا نظرت حال تعرف جيدها وزيفها ونقدت الرجل الدراهم بمعنى أعطيتها فانتقدتها أى قبضتها (قوله وربع العبد للمضارب الخ) لانه لما ناض المال ظهر الربح وله منه خمس مائة فاذا اشترى بالفين عبدا صار مشترى اربعة لنفسه وثلاثة أرباعه للمضاربة على حسب انقسام الألفين فاذا ضاعت الألفان وجب عليه الثمن وله الرجوع بثلاثة ارباع الثمن على رب المال لانه وكيل من جهته ويخرج نصيب المضارب وهو الربح من المضاربة لانه مضمون عليه ومال المضاربة أمانة ويضمنها فاقه بجر ونصيب رب المال على المضاربة لعدم ما ينفقها وهو معنى قوله وباقيته على المضاربة يعنى ثلثة ارباع العبد كذا نخط شيخنا (قوله أى لا يبيع المضارب العبد) مرا جذا الأعلى الألفين لانه اشترى بهما (قوله صفة) أى صفة العبد انه اشترى المالك بنصفه جوى (قوله فيقول اشترى بخمس مائة) لان يبعه من المضارب كبيعته من نفسه لانه وكيله وان حكم بجواز ذلك لعلق حق المضارب به فلا يجوز بناء المراجعة عليه لانها مبنية على الأمانة والاحتراز عن شبهة الحيسة فتبنى على ما اشترى المالك ليكون البيع السكك بينهما كالمعدوم وكذا عكسه بان اشترى المضارب عبدا بخمس مائة فباعه من رب المال بألف يبيعه رب المال مرابحة على خمس مائة لان البيع الجارى بينهما كالمعدوم كذا فى الزيلعى والعينى والدرر وكذا فى الهداية والجامع الصغير كما ذكره المحوى وكذا فى الدرر ونصه ولو كان بالعكس يبيعه مرابحة بخمس مائة لان البيع الجارى بينهما كالمعدوم فتبنى المراجعة على ما اشترى به كانه اشترى له وناله اياه بالبيع وذكر فى البحران ما ذكره الزيلعى موافق لما فى المحيط قال وليس ما ذكره الزيلعى هذا مخالفا لما ذكره هو فى باب المراجعة من انه يضم حصة المضارب وقد اشتمت هذه المسئلة على كثير حتى زعموا انه وقع منه تناقض وليس كذلك بل ما ذكره هنا هو الوجه الاول فى كلام المحيط الخ اذا علمت هذا ظهر ان ما قيل من ان ما ذكره الزيلعى هنا من التسوية بين المسئلة وعكسها سهو بل فى العكس راجع على سبع مائة وخمسين غير مسلم (قوله امر بالدفع أو الفداء الى قوله فان اختار الدفع الخ) ذكر الشارح هذه الافعال مجردة عن ألف التثنية مخانف لما فى الدرر وجرى عليه المحوى فى شرحه وسيأتى لهذا مزيد بيان (قوله يدفع وتنتهى المضاربة) لان العبد بالدفع زال عن ملكهما بل يبدل درر (قوله وان اختار الفداء) خرج العبد عن المضاربة أما حصة المضارب فلا زال ملكه فيه فقرار بالفداء فصار كانه قسمة وأما حصة المالك فلان العبد بالجنابة صار كالزائل عن ملكهما اذا الموجب الاصلى هو الدفع وبالفداء صار كأنهما اشترياه درر (قوله فثلاثة ارباع الفداء على المالك وربعه على المضارب) لان الفداء مؤنة المالك فيتمتع بقدره وقد كان الملك بينهما أرباعا لان مال المضاربة اذا كان عينا واحدة قيمة بالأكثر من رأس المال يظهر فيها الربح وهو ألف ههنا بينهما نصفان وألف لرب المال برأس ماله لان قيمته ألفان فصار الفداء بينهما على هذا الوجه ارباعا ثلاثة ارباعه على رب المال والربع على المضارب درر وعينى (قوله ثم العبد لهما على المضاربة) يخرج وجه عن المضاربة بالفداء لالتنافى درر (قوله يخدم المالك ثلاثة أيام والمضارب يوما) بحكم الاشتراك بينهما لانه بحكم الفداء كأنهما اشترياه عيني (قوله وانما قيد بقوله قيمته الفان لانه اذا كان الفالاشئ على المضارب) لان الزقبة على ملكه لا ملك للمضارب فيها فان اختار رب المال الدفع واختار المضارب الفداء مع ذلك فله ذلك لانه يستبقى بالفداء مال المضاربة وههنا ذلك لتوهم الربح كذا فى الايضاح ثم اعلم ان العبد المشترى فى المضاربة اذا جنى خصالا يدفع بها حتى يحضر المضارب ورب المال سواء كان الارش

يوما) وانما قيد بقوله قيمته ألفان لانه اذا كان ألفا لاشئ على مض

وهلك الثمن قبل التقدير (المالك)
الى المضارب (ألفا آخر) حتى يتقيد
المضارب بثلث العبد (ثم وثم) أى
ويرجع على رب المال الى ان يتقيد
بثلث العبد ولو عشر مرات (ورأس
المال جميع ما دفع) المالك اليه (معه)
ألفان فقال) المضارب (دفعته الى
ألفا فربحت أنا ألفا وقال) المالك
(دفعته اليك) (الفين) مضاربة
(فالقول للمضارب) وكان أبو حنيفة
يقول أولاً والقول لرب المال وهو قول
زفر ثم رجوع وقال القول للمضارب
وهو قولهما وإذا اختلف رب المال
والمضارب في رأس المال والربح فقال
رب المال رأس المال ألفان وشرطت
لك ثلث الربح وقال المضارب رأس
المال ألف وشرطت لي النصف
فالقول للمضارب في قدر رأس المال
كأمر في الاختلاف والقول لرب المال
فيما شرط له من الربح وإيهما أقام
البينة على ما ادعى من الفضل قبلت
ببنته ولو ادعى المضارب العموم في كل
ما كان وادعى رب المال الخصوص
أو ادعى رب المال المضاربة في نوع
وقال المضارب ما سميت لي تجارة بعينها
فالقول للمضارب وقال زفر لرب المال
(معه ألف فقال) المضارب (هو
مضاربة بالنصف) أو قرض والحال
ان المضارب (قدر مخرج الفاقول المالك)
هو (بضاعة) أو ودعة (فالقول
للمالك) والبينة بينة المضارب فان قلت
ما وجه الفرق بين هـ ذاً وبين ما إذا
انعكس صورة المسئلة بأن ادعى رب
المال القرض والمضارب المضاربة
فالبينة هـ ذاً بينة رب المال والقول
للمضارب قلت وجه الفرق انعكاس
العلة لأنهما قد انفقتا على ان لاخذ
كان بالأذن ورب المال يدعى ضمانا
وهو ينكر كذا في الايضاح

مثل قيمة العبد أو أقل أو أكثر وكذا لو كانت قيمته ألفا لا غير لا يدفع الا بمحضرتهم لان المضارب له فيه
حق ملك حتى ليس لرب المال ان يأخذه ويمنعه من بيعه كالمراهون ذاجنى خطأ لا يدفع الا بمحضرة المراهون
والمرتهن والحاصل انه يشترط حضرة رب المال والمضارب للدفع دون الفداء الا اذا أبى المضارب الدفع
والفداء وقيمه مثل رأس المال فرب المال دفعه لثمنه فان كان أحدهما غائبا وقيمة العبد ألف درهم
فقداه المحاضر كان متطوعا لانه أدى دين غيره بغير امره وهو غير مضطر فيه فانه لو أقام البينة على الشركة
لا يطالب بمحضرة صاحبه لا بالدفع ولا بالفداء كذا في النهاية وذكر قاضيان ان المضارب ليس له الدفع
والفداء وحده لانه ليس من أحكام المضاربة فلهذا كان اليهما بحر (قوله وهلك الثمن قبل النقد) ولم
يضمن لانه أمين در (قوله دفع المالك الى المضارب) هو الظاهر خلافا لما في المعين من قوله الى البائع
كذا بخط شيخنا (قوله ألفا آخر) ذكر الصفة لان الألف مذكر جوى عن الصحاح وقوله ذكر الصفة الخ
يعنى حيث لم يقل أخرى (قوله ثم وثم) فيه حذف المعطوف ودخول حرف العطف على مثله جوى (قوله
ولو عشر مرات) بخلاف الوكيل حيث لا يرجع عندهلاك الثمن بعد الشراء الامرة واحدة لانه وجب له
على الموكل مثل ما وجب عليه للبائع فاذا قبضه صار مستوفيا لذلك فصار مضطربا عليه فاذا ملك ليس له
أن يرجع لانه لم يبق له حق بعد الاستيفاء حتى لو لم يقع استيفاء بأن دفع اليه الثمن قبل الشراء فاشترى به
فهلك قبل التقدير رجوع به على الموكل لوقوع الاول أمانة لانه لا يمكن جعله مستوفيا قبضه قبل الشراء
زيلي ومنه يعلم ما في كلام بعضهم حيث اطلق في محل التقييد (قوله فالقول للمضارب) قيد الاختلاف
بكونه في المتدار لان الاختلاف اذا وقع في صفة المقبوض فالقول لرب المال كما سيأتى بحر (قوله وكان
أبو حنيفة يقول أولاً الخ) لان المضارب يدعى الربح والشركة فيه ورب المال ينكر فالقول قول المنكر زيلي
(قوله ثم رجوع الخ) لان حاصل الاختلاف فهم ما في المقبوض فالقول للمقبوض في مقدار المقبوض أمينا كان
أرضعنا كما لو أنكر القبض بالكلية زيلي وقوله أمينا كان الخ النعمين كالغاصب والأمين كالمودع
كذا بخط شيخنا (قوله فالقول للمضارب في قدر رأس المال) لانه القابض ورب المال فيما شرط له من الربح
لانه المنكر للزيادة وهو لو أنكر استحقاق الربح عليه بالكلية بأن قال كان المال في يده بضاعة فكذا
في انكاره الزيادة زيلي قال شيخنا وجواب لوما يفهم من سياق كلامه وهو كان القول له (قوله وأيهما
أقام البينة الخ) وان أقام البينة في هذه الصورة كانت بينة رب المال اولى في مقدار رأس المال وبينة
المضارب اولى في مقدار الربح لانها أكثر اثباتا زيلي (قوله فالقول للمضارب) لان الاصل في المضاربة
العموم والقول لمن يتمسك بالاصل ولو ادعى كل نوعا فله المالك لا تنافهما على الخصوص فاعتبار اول من
يستفاد الاذن من جهة اولى والبينة للمضارب لاحتياجه الى نفي الضمان درر (قوله فالقول للمالك) يعنى
مع اليقين كما في شرح المحوى لان المضارب يدعى عليه تفويم عمله أو الشركة في ماله أو شرطان جهته ورب
المال منكر ولو اتى المال المضارب اقضتني وقال رب المال هو ودعة أو بضاعة أو مضاربة فالقول لرب المال
والبينة للمضارب لان المضارب يدعى عليه التملك وهو ينكر زيلي (قوله بأن ادعى رب المال القرض
والمضارب المضاربة) ليس هذا عكس صورة المسئلة فليراجع الايضاح جوى واقول ليس المراد عكس
مسئلة المصنف بل عكس المسئلة التي أشار اليها الشارح بقوله أو قرض بأن قال المضارب اقضتني
وقال رب المال هو ودعة أو بضاعة أو مضاربة كما قدمناه عن الزيلي فهي عكسها بالنسبة لدعوى
رب المال المضاربة (تمت) مات المضارب ولم يوجد مال المضاربة فيه خلف عادية في تركه در عن شرح
الوهبانية وظاهره انه لو كان على المضارب دين آخر فرب المال يكون اسوة الغرماء وليس كذلك فقد نقل
شيخنا رحمه الله تعالى عن فتاوى قاضيان مانصهما المضارب وعليه دين فرب المال أحق برأس ماله
وحصته من الربح ان كانت المضاربة معروفة (خاتمة) ذكر في الدر ضمن فروع مانصه شرى
المضارب بالمهامة عاقلة أنا مـ كـ حتى اجدر بها كثيرا وأراد المالك بيعه فان في المال ربح اجبر على بيعه

لعمله باجرا لان يقول لئالك اعليك رأس المال وحضتك من الرمح فيجبر المسالك على قبول ذلك الخ
ففهوم قوله فان في المال ربح الخ انه ان لم يكن ربح لا يجبر على البيع الآن بل يهل وهي حادثة الفتوى

***** (كتاب الوديعه) *****

كان القياس ان يقول كتاب الوديع بدون التاء لانه فيعمل بمعنى مفعول وفيه يستوى المذكر والمؤنث تقول
رجل جريح وامرأة جريح وانما عدل عن القياس لانه جعل من عداد الاسماء تدخل عليه التاء كالذبيحة
والنطيحة فتكون للتثنية نوح أفندي (قوله فكانت أكثر وجودا) فيه تأمل اذ لا يلزم من
كون المضاربة للاسترباح ان تكون أكثر وجودا جوى (قوله ثم الوديعه والايداع في اللغة الخ)
فيه تأمل لان الوديعه كفي الطلبة المال المتر وكعند انسان لحفظه فعياله من الودع وهو الترك والايداع
والاستيداع بمعنى ويقال أودعه أى قبل وديعته وما ذكره النجاة من ان الرب أمانا ومصدر يدع رده
قاضى زاده بأنه عليه الصلاة والسلام أفصح العرب وقدر ليمتحن أفوام عن ودعهم الجماعات أى تركهم
اباها جوى والمراد من الختم في الحديث أى في قوله عليه السلام لينتهن أفوام عن ودعهم الجماعات
أولختهم على قلوبهم أو ليكن من الغافلين ان يحدث في نفوسهم هيبه تترهم على عدم نفوذ الحق فيها
كذا يحط شيخنا وقوله ليختم بضم الياء التحتية وفتح التاء المشابه من فوق وفتح الميم أيضا وقوله ليكن
بضم الياء التحتية وفتح اثنائه من فوق وبضم الياء الموحدة من تحت كذا السماع من شيخنا (قوله وركنها
الاجاب) قولنا أو فعلا صريحا وكناية والقبول صريحا أو دلاله في حق الحفظ حتى لو قال اعطى ألف درهم
أو انشوب فقال اعطيتك فوديعه كفي المحيط لانها أدنى من الهبة والأدنى متيسر فصار كناية وشمل
الاجاب والقبول العلى كوضع شئ عند آخر ساكتين الان يقول لا قبل لان الدلالة لم توجب رتب
بمجرد الاجاب في حق الامانة فلو قال لغاصب أو دعيتك برئ من الضمان قبل أو لم يغبل جوى عن
المقدسى معزى بالاختيار وفي البحر عن الخلاصة وضع كتابه عند قوم فذهبوا وتركوه ضمنوا اذا ضاع
واذا قاموا واحدا بعد واحد ضمن الاخير لانه تعين للحفظ فتعين للضمان انهم ولو وضع ثيابه بجرى من
الشيء كان ايداعا وان لم يتكلم ولا يكون الجماعى مودعا مادام الشيء حاضر فان كان غائبا فالجماعى مودع
ولو قال لصاحب الخان أين اربطه فقال هناك كان ايداعا بجرى أيضا عن الخاتمة وفيه عن الخلاصة
ليس ثوبا بجرى من الشيء فظن الشيء انه ثوبه فاذا هو ثوب الغير ضمن وهو الاصح فان قلت ما ذكره
في البحر عن الخلاصة من انه يضمن وهو الاصح لا يلائم ما في البحر أيضا عن الخلاصة من ان اشتراط
الضمان على الامين باطل ولهذا الوشرط الضمان على الجماعى ان ضاعت ثيابه كان باطلا وهو اختيار
الفقيه أبى الليث وبه يفتى انتهى قلت انما ضمن لانه تركه السؤال والتفحص يكون مفردا وانما كان
اشتراط الضمان على الامين باطلا لما سبق في الكفالة من عدم صحتها بالامانة فلو تسليمها انصح (قوله
وشرطها كون المال قابلا الخ) فيه تسامح والمراد اثبات اليد بالفعل وبه عبر الى يلى ولا يكتفى بقول
الاثبات لان حفظ شئ بدون اثبات اليد عليه محال جوى تبعه للشرعية وجرى عليه بعضهم وأقول
ليس المراد من جعل القابلية شرطا عدم اشتراط اثبات اليد بالفعل بل المراد الاحتراز عما لا يقبل ذلك
بدايل التعليل والتفريع الذين ذكرهما الشارح فتدبر (قوله وكون المودع مكافئا لوجوب
الحفظ) حتى لو أودع مدينا فاستلمها لم يضمن ولو كان عبدا محجورا ضمن بعد العتق بجرى عن المحيط والمراد
بالعبد هو البالغ حتى لو كان قاصرا لا ضمان عليه أصلا (قوله وحكمها الخ) بقى من حكمها وجوب الاداء
عند الطلب واستحباب قبولها كفى البحر وبها تعلق البقاء المقدر بتعاطيها من حيث التعاضد ومن
محاسنها بذل منافع بدنه وماله في اعانة عباد الله واستجابة الاحرار التاء (قوله وفي الشرع الايداع)

(كتاب الوديعه)*
هي امانة تركت للحفظ والمضاربة
للاسترباح فكانت أكثر وجودا من
الوديعه فلهذا اخرجت عنها اسم الوديعه
والايداع في اللغة تسليط الغير على
الحفظ أى شئ كان مالا أو غيره
يعال أو دعته اليه للحفظ فانا مودع
اياء اذا دعته اليه للحفظ فانا مودع
ومستودع بالكتاب فليس فيها وزيد
مودع ومستودع بالفتح فهما والمال
مودع ووديعه وركنها الاجاب
والقبول وشرطها كون المال قابلا
لايثبات اليد كمن من حفظه حتى
لو أودعه الا يبق أو المال الساقط
في البحر لا يصح وكون المودع مكافئا
شرطا لوجوب حفظه عليه وحكمها
وجوب الحفظ وصيرورده مال امانة
عند وفي الشرع (الايداع)

عطف على قوله في اللغة أي الوديعة في الشرع الايداع قال الحفيد في حواشي صدر الشريعة مجي
 اوديعة بمعنى المصدر لا يظهر شرعا ولا لغة انتهى قال العلامة المقدسي واعلمهم استعملوها أي الوديعة
 اسم الايداع تسمية للأعمال أي الايداع بالمفعول أي الوديعة صك قوله ان تجنب المرء مضطجعا أي
 اضطجعا فسمى الاضطجاع باسم المفعول الذي هو المضطجع لان المقصود البحث عن فعل المكاف
 كعكسه وهو تسمية المفعول باسم فعله كما في هذا خلق الله فلهذا عرفت بتعريفين أحدهما معنى
 الايداع والثاني معناها الأصلي انتهى ومنه يستفاد الجواب عما بحثه الحفيد جوي مع زيادةيضاح
 لشيخنا (قوله تسليط الغير) أي صريحنا ودلالة بان انفتق زق رجل فأخذه رجل ثم تركه ولم يكن
 المسالك حاضرا يضمن لانه لما أخذه فقد التزم حفظه دلالة ولولم يأخذه لا يضمن وان كان المسالك حاضرا
 لا يضمن في الوجهين بحر عن المحيط بقي ان يقال قوله تسليط الغير الخ ليس خبرا عن الايداع المذكور
 في المتن بل هو خبر مبتدأ محذوف والتقدير وهو أي الايداع تسليط الغير الخ دل على ذلك ما قدمه الجوى
 حيث قال أي الوديعة في الشرع الايداع وبني عليه ما ذكره من اعتراض الحفيد فتنبه (قوله وهي أمانة)
 من حمل العام على الخاص وهو جائز كأنسان حيوان بخلاف عكسه لان الوديعة عبارة عن كون الشيء
 أمانة باستحقاق صاحبه عند غيره قصد اوالامانة فتدبر كون من غير قصد جوي قال ولقاضي زاده
 في التكملة كلام يتعلق بهذا المحل فليراجع انتهى (قوله الا ان الفرق بينهما ما الخ) قال في البحر
 والفرق بين الوديعة والامانة من وجهين أحدهما ان الوديعة خاص بما ذكرنا والامانة خاصة بما لو وقع
 في يده شيء من غير قصده بان هبت الريح بنوب انسان وألقته في حجر غيره وحكمهما مختلفا في بعض
 الصور لان في الوديعة يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق وفي الامانة لا يبرأ عن الضمان بعد الخلاف
 الثاني ان الامانة عام لما هو غير مضمون فيشمل جميع الصور التي لا ضمان فيها كالعارية والمستأجر
 والموصى بخدمته في يد الموصى له والوديعة ما وضع للامانة بالانجاب والقبول فكانا متغايرين واختاره
 صاحب النهاية ونقل الاول عن الكردى وفي الصحاح وخبر الانسان بالفتح والكسر والجمع المحجور
 (قوله والامانة عامة) فانها قد تكون بغير عقد فعلى هذا يكون بينهما ما للعموم والخصوص وهذا
 الفرق الذي ذكره الشارح موافق للفرق الثاني الذي عراه في البحر الى النهاية وأما على ما ذكره في البحر
 أولا وعراه الى الكردى فيكون بينهما التباين (قوله فلا يضمن المودع بالهلاك) الا اذا كانت الوديعة
 بأجر در عن الاشياء معزى بالز يلى (قوله مطلقا) سواء هلك بماء يمكن التخزين عنه أم لا وسواء هلك
 وحدها بدون هلاك مال المودع أولا وكذا لا يضمن اذا سرقت لقوله عليه السلام ليس على المودع غير
 المغل ضمان والمغل الخائن والاعلال الخيانة الا ان يموت المودع مجهلا لم يمين حال الوديعة فانه يكون حينئذ
 متعديا فيضمن كذا كل أمين مات مجهلا يضمن الامتوليا أخذ الغلة ومات مجهلا وسلطانا اودع بعض
 الغنائم ومات مجهلا بلا بيان المودع وقاضيا أودع مال اليتيم ومات مجهلا درر وقوله الامتوليا الخ يعنى
 العدل كذا قيد به في شرح المنظومة لابن الشحنة ويراد ما في الاشياء وهي سبعة أحد المتقاضين اذ مات
 ولم يمين حال المال الذي في يده والوصى اذ مات مجهلا والاب اذ مات مجهلا مال ابنه والوارث اذ مات مجهلا
 ما اودع عند مورثه ومن مات مجهلا ما ألقته اريح في بيته ومن مات مجهلا ما وضعه مال كد في بيته بغير علمه
 والصبي المحجور اذ مات مجهلا ما اودع عند قال فصار المستثنى عشرة وزاد عليها في الشريعة تسعة
 المجد ووصيه ووصى القاضى والمحجور لصغر ورق وجنون وغفلة ودين وسفه وعته لكن القول بان
 الاب لا يضمن ضعفه العمدى الخ واعلم ان ما ذكره في الدرر من ان القاضى اذا اودع مال اليتيم ومات مجهلا
 لا يضمن يشير الى ان ما في الشريعة بلالية عن العمدى من انه اذا وضع اموال اليتامى في بيته ومات ولا يدري
 أين المال يضمن بموته مجهلا وبخالفه ما في الشريعة بلالية عن قاضيان بالعز والى ابن رستم من أنه لا ضمان
 عليه انتهى واعلم ان التقييد بالغلة في جانب المتولى للاحتراز عن البدل ولهذا قال في الدرر لومات الناظر

تسليط الغير على حفظ ماله والوديعة
 ما يترك عند الامين وهي أمانة
 ان الفرق بينهما ان الوديعة خاصة
 والامانة عامة (فلا يضمن المودع
 بالهلاك) مطلقا

بجهل لمن الارض المستبدلة فانه يضمن قال فلعن الوقف بالاولى كالدراهم الموقوفة على القول بجوازه
 قاله المصنف وأقره ابنه في الزواهر وقدم موته بجهل بالانجاء فلو لم يمرض ونحوه ضمن لتمكنه من بيانها
 ثم اعلم ان ما سبق عن الاشياء حيث استثنى أحد المتفاوضين اذ مات بجهل وأقره في الشر بنبلالة خلاف
 المعتمد ولهذا قال في الدرر وليس منها مسئلة أحد المتفاوضين على المعتمد لما نقله المصنف هنا وفي الشركة
 عن وقف الخانية ان الصواب ان يضمن نصيب شريكه بموته بجهل وخلافه غلط واعلم ان في استثناء
 الصبي المحجور نظر لانه لا يجب عليه الحفظ وذا لا يجب عليه الضمان باستهلاك الوديعة كما سبق وليس
 المراد من التحميل عدم بيان حال الامانة مما لقا سواها كالوارث يعلم حالها من كمالها لا كما يتوهم من كلام
 بعضهم بل بقيد ان لا يكون للوارث علم بحالها ولهذا قال في الاشياء ومعنى موته بجهل ان لا يبين حال
 الامانة وكان يعلم ان وارثه لا يعلمها فان بينها وقال في حياته ردتها فلا تحصيل ان برهن الوارث على مقتله
 والام يقبل قوله وان كان يعلم ان وارثه يعلمها فلا تحصيل الخ فلو قال الوارث أنا علمتها وانكر
 الطالب ان فسر ما وقال هي كذا وأنا علمتها وهلكت صدق در (قوله وبها) يعني الامانة فيضمن
 بالدفع الى المتهم شر بنبلالة عن الخانية وقال في الخلاصة لم في عياله ان يدفع الى من في عياله ولونها
 عن الدفع الى بعض من في عياله فدفع ان لم يجد بدا من الدفع لا يضمن والا ضمن قال وطاهر المتون
 ان يكون الغير في عياله شرط واختاره في الخلاصة وقال والابوان كالأجنبي حتى يشترط كونهما
 في عياله واختار صاحب النهاية تبع الغير عدم الاشتراط قال وعلية الفتوى حتى يجوز الدفع الى
 وكيله أو أمين من امثاله وليس في عياله أو شريكه ما وضة أو غنانا بحجر واختلاف فيما يدفع الى من
 في عياله صاحب الوديعة شر بنبلالة عن الخانية وفي الذخيرة ترجيح رواية الضمان حموى عن حواشي
 صدر الشريعة للحفيد (قوله من زوجة) يعني الامانة فلو غير أمينة وهو عالم بذلك ضمن بحجر عن الخلاصة
 والنهاية (قوله أو ولده أو والديه) اعلم ان التعبير بالولد والوالدين اولى مما وقع في الدرر حيث قال ووالده
 ووالدته لانه لا يعلم منه حكم جواز الحفظ بالولد فالواقع ان الكتاب ما ذكره شارح وافد بالغ عزى زاده
 حيث ادعى ان ما في الدرر غير صواب لما يلزم عليه من خروج الابن من هذا الحكم وهو غير صحيح رايه
 ودراية (قوله أو أجبره) يعني الاجبر مسانحة أو مشاهرة كافي البرهان وقيد الزيلعي الاجبر مشاهرة
 بان تكون نفقته عليه واستشكله في الشر بنبلالة بما قدمه الزيلعي من ان المعتمد فيه المساكنة
 لا النفقة (قوله والعبرة في هذا الباب للمساكنة) أي ولو حكما فلو دفعه الولد المميز وزوجته ولا يسكن
 معها ولا ينفق عليها لم يضمن درر الخلاصة فان قلت تفسير العمال بمن يسكن معه حقيقة أو حكما
 مخالف لما في الاساف والزيلعي من كتاب الحج حيث قال ولو قال لي عيالي يدخل فيه كل من كان في نفقته
 وان لم يكن دارهم محرم منه قلت لا تخاف لان ما هنا بالنسبة لحفظ الوديعة وما هناك بالنسبة للوقف
 ونحوه كالارصاد فان قلت ما المراد بالمساكنة حكما قلت جوابه يعلم من قوله في الدرر فلو دفعها لولده
 المميز وزوجته فان الزوجة وان كانت في مسكن آخر الا انها في الحكم كأنها في مسكن زوجها (قوله
 فان حفظها بغيرهم ضمن) أي بغير من في عياله لان صاحبها لم يرض بيد غيره والا يدي تختلف في الامانة
 ولان الشيء لا يضمن مثله كالمضارب لا يضارب والوضع في حزر غيره من غير استئجاره ايداع حتى
 يضمن به لان الوضع في المحرز وضع في يده المحرز فيكون كالتسليم اليه زيلعي ولو ادع بلا اذن
 ثم أجاز المسالك خرج الاول من البين والرد الى عمال المسالك كازد الى المسالك فلا يكون ايداعا بخلاف
 الغاصب اذ ارد الى من في عمال المسالك فانه لا يبرأ وفي الخلاصة اذ ارد الوديعة الى منزل المودع او الى
 من في عياله فضايت لا يضمن وفي رواية القندوري يضمن بخلاف العارية قال في البحر والفتوى
 على الاول (قوله وأودعها عند غيرهم) أو أو في كلام الشارح تفسيرية حموى (قوله فيسلمها الى جاره
 الخ) فلو ادعى الدفع الى جاره أو ذلك آخر صدق ان علم وقوة يعني الغرق أو الحرق والا لا يصدق

وقال مالك ان سرقت الوديعة عند
 المودع ولم يسرق معها مال آخر للمودع
 يضمن (ولو ادع ان يحفظها بنفسه
 وبها) من زوجته أو ولده أو والديه
 أو أجبره والعبرة في هذا الباب
 للمساكنة لا للنفقة حتى لو دفعت
 وديعتها الى زوجها لا يضمن وان لم يكن
 الزوج في نفقتها والابن الكبير اذا
 كان يسكن مع المودع ولم يكن في
 نفقته فخرج وترك المنزل على الابن
 لا يضمن الوديعة والتلميذ الخاص
 والاجر الذي استأجره مشاهرة أو
 مسانحة دون المداومة فهو بمن في
 مسانحة أما الاجبر يعمل من الاعمال
 عياله أما الاجبر يعمل من الاعمال
 فكسائر الاجانب يضمن بالندفع (فان
 حفظها بغيرهم) وأودعها عند غيرهم
 (ضمن الا ان يخاف الحرق أو الغرق
 فيسلمها الى جاره أو فذلك آخر) أي
 يضمن الا ان يقع في داره حريق غالب
 يخاف على الوديعة فيسلمها الى جاره
 أو يكون في ذلك يخاف الغرق
 فألقاها الى سعية أخرى فيسند
 لا يضمن

مطلقا قيل هذا اذا احاط المحرق بمنزل المودع وان لم يحيط بمنزله يضمن ولا يصتق على العذر حتى يقيم البيعة ذكر خمس الاثمة المحلواني لودفعها الى جاره مع امكان الدفع الى بعض مافي عياله يضمن والا فلا الفرق بفتحين مصدر غرق في الماء من باب لبس فهو غريق والمحرق بالسكون من النار وبالتحريك من القصار كذا في المغرب ٢٠٦ (الحزب الثالث من فتح المعين) (فان) اودع ثم طلبها ربا فجنسها (المودع حال كونه) قادرا على تسليمها او خلطها (المودع) بماله حتى لا يتميز (بأن خلطها بجنسها كاللبن باللبن والحنطة بالحنطة) (ضمنها) في المسئلتين وانما قيد في الاول بقوله قادرا لانه لو كانت بغيره مدم المودع لا يقدر على دفعها لضيق الوقت او غيره فلا ضمان عليه ويكون القول قوله كذا في الخاتمة واعلم ان الخلط على أربعة اوجه خلط بطريق المجاورة مع نيسر التمييز كخلط الدراهم البيض بالسود والدراهم باللذائير والمجوز بالوز وان لا يقطع حق المالك بالاجماع وخلط بطريق المجاورة مع تعسر التمييز كخلط الحنطة بالشعير وذلك بقطع حق المالك ويوجب الضمان وقيل لا يقطع حق المالك عن المخلوط بالاجماع هنا ويكون له الخيار وقيل القياس ان يصير المخلوط ملكا للخالط عند أي حنيفة وفي الاستحسان لا يصير وخلط الجنس بخلافه مما راجع كخلط الخل بالشيرج وهو دهن السمسم أو الخل بالزيت وكل مائع بغير جنسه وانه يوجب انقطاع حق المالك الى الضمان بالاجماع وخلط الجنس بالجنس مما راجع او مجاورة كخلط دهن اللوز بدهن اللوز مما راجع أو دهن الجوز بدهن الجوز أو اللبن باللبن أو الحنطة بالحنطة أو الشعير بالشعير أو الدراهم البيض بالدراهم البيض أو السود بالسود فعند أي حنيفة هو استهلاك مطلقا لا سبيل لسا حيه الاتضمن المودع مثله او قيمته وصار المخلوط ملكا للخالط وعندهما لا يقطع ملك المالك عن المخلوط بل له الخيار ان شاء ضمن الخالط مثله وان شاء شاركه في المخلوط بقدر دراهمه بالماور (وان اختلط) الوديعة بماله (بلا فعله) كما اذا انشق الكيس في صندوقه فاختلط بدراهمه (اشتركا) أي المودع والمودع في المخلوط حتى لو هلك بعضها هلك من مالهما دراهم ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل منهما ولو كان (لوانفق) المودع (بعضها فرد) المودع (مثله) أي مثل ما أنفق (ونخلطه بالباقي) من الوديعة (ضمن الكل وان تعدى) المودع (فيها) بأن كانت الوديعة دابة فركبها أو ثوبا فلبسه أو عبدا فاستخدمه أو اودعه غيره (ثم ازال التعدي) وردا الى يده على ما كان (زال الضمان) الواجب بالتعدي

البيعة فصل بين كلامي الخلاصة والمداية التوفيق در والظاهر ان المراد من قوله صدق أي يمينه (قوله مطلقا) أي سواء احاط المحرق بمنزل المودع ام لا (قوله قيل هذا اذا احاط المحرق بالخل) ظاهر التعبير بقيل انه مرجوح وليس كذلك ولهذا جزم به في التنوير وشرحه من غير ذكر خلاف (قوله ولا يصتق على العذر حتى يقيم البيعة) أي لا يصتق على الدفع الى جاره او فلك آخر الا اذا قام البيعة على الفرق او المحرق يعني وكان الفرق او المحرق غير معلوم الوقوع كما سبق عن الدر (قوله لودفعها الى جاره مع امكان الدفع الخ) لانه لا ضرورة له فيه وكذا لو القاها في سقينة أخرى فوقعت في البحر ابتداء او بالتدريج يضمن لان التلف حصل بفعله شرعا لا لبيعة عن التبيين (قوله كذا في المغرب) عبارة المحرق اذا كان من النار فهو بسكون الراء وان كان من دق القصار فهو محرك وروى السكون كذا بخط شيخنا (قوله ثم طلبها ربا) بنفسه ولو حكما كوكيله بخلاف رسوله ولو بعلامة منه على الظاهر در (قوله او خلطها) قيد بكون المودع خلطها لان الخالط لو كان اجنبيا ومن في عياله لا يضمن المودع والضمان على الخالط صغيرا وكبيرا ولا يضمن ابوه لاجله بمر عن الخلاصة ذل وان خلطها باذنه كان شريكه اه (قوله بان خلطها بجنس الخ) فيه حصر للخن على بعض ما تناوله لان قوله او خلطها بماله حتى لا يتميز شامل لما اذا خلط الجنس بغير جنسه كالحل بالزيت لانه يوجب انقطاع حق المالك الى الضمان بالاجماع كما سيذكره الشارح فالمدار في الضمان على عدم التمييز (قوله ضمنها في المسئلتين) اما في الاولى فلانه طالم بالمنع حتى لو لم يكن بالمنع ظالم لا يضمن كما لو كانت الوديعة سيفه فاراد صاحبه ان يأخذها ليضرب به ظمافانه لا يدفعه لثلاث يكون معينا على الظلم ولو اودعت كتابا فيه اقرار منها للزوج بماله او بقبض مهرها من الزوج فلم يودع ان لا يدفع الكتاب لئلا يذهب حق الزوج تنوير وشرحه وأما في الثانية فلانه صار مستهلكا كمالها (قوله لو كانت بغير الخ) لعلمه ببعيدة كما يدل عليه آخر كلامه جوى (قوله وذلك يقطع حق المالك ويوجب الضمان) في الصحيح زياحي (قوله كخلط دهن اللوز الى نوله باللبن) تمثيل لخلط الجنس بالجنس مما راجع وقوله أو الحنطة الى قوله بالسود تمثيل للخلط بالجنس مجاورة ففي كلامه لف ونشر مرتب (قوله وصار المخلوط ملكا للخالط) ولا يباح له قبل أداء الضمان ولا سبيل للمالك عليها عند أي حنيفة ولو ابرأ سقط حقه من العين والدين بمر (قوله وعندهما لا يقطع ملك المالك عن المخلوط بل له الخيار الخ) لا يملكه الوصول الى عين حقه صورة واما كنهه معنى بالقسمة فكان استهلاك من وجه فيميل الى ايها اشاء لان القسمة فيما لا تتفاوت آحاده افراز وتعيين حتى ملك كل واحد من الشر يكون ان يأخذ حصته عينا من غير قضاء ولا رضا فكان امكان الوصول الى عين حقه قائما معنى فيخير وله انه استهلاك من كل وجه لا به فعل يتعذر معه الوصول الى عين حقه ولا يكون الاستهلاك من العبادا اكثر من ذلك لان اعدام الخل لا يدخل تحت قدرتهم فيه بغير ضمانا زياحي (قوله اشتركا) لان الضمان لا يجب الا بالتعدي ولم يوجد فبشتر كان شركة املاك عيني (قوله ولكن لوانفق الخ) لوجه لهذا الاستدراك وفي بعض نسخ الدرر بحذفه وهو الوجه قال شيخنا ثم رأيت السيد المحمدي قال لوجه لهذا الاستدراك (قوله ضمن الكل) لخلطه ما به بما لهذا اذا لم يمكن التمييز فان امكن لم يضمن الا ما أنفق كما لو أنفق ولم يرد او اودع وديعتين فانفق احدهما در عن المجتبى (قوله ثم ازال التعدي الخ) يعني وصدقه المالك فان كذبه لا يبرأ عن الضمان الا ان يقيم البيعة جوى عن العمادى (قوله زال الضمان) لانه مأمور بالحق في كل الاوقات فاذا خالف في البعض ثم رجع الى

للخالط وعندهما لا يقطع ملك المالك عن المخلوط بل له الخيار ان شاء ضمن الخالط مثله وان شاء شاركه في المخلوط بقدر دراهمه بالماور (وان اختلط) الوديعة بماله (بلا فعله) كما اذا انشق الكيس في صندوقه فاختلط بدراهمه (اشتركا) أي المودع والمودع في المخلوط حتى لو هلك بعضها هلك من مالهما دراهم ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل منهما ولو كان (لوانفق) المودع (بعضها فرد) المودع (مثله) أي مثل ما أنفق (ونخلطه بالباقي) من الوديعة (ضمن الكل وان تعدى) المودع (فيها) بأن كانت الوديعة دابة فركبها أو ثوبا فلبسه أو عبدا فاستخدمه أو اودعه غيره (ثم ازال التعدي) وردا الى يده على ما كان (زال الضمان) الواجب بالتعدي

بالمأمور به كما إذا استأجره للحفظ شهر فترك الحفظ في بعضه ثم حفظ الباقي استحق الاجر بقدره بجرته
 ذكر ان الضمان انما يزول بشرط ان لا يعزم على العود الى التعدي حتى لو نزع ثوب الوديعة ليلا ومن عزمه
 ابعده نهارا ثم سرق ليلا لا يبرأ عن الضمان انتهى مغزى الظاهرية قال العلامة المحوى ومعنى زال الضمان
 انه كانت الوديعة بحيث لو هلكت ضمننت فزال هذا المعنى (قوله وقال الشافعي الخ) لان عقد الوديعة
 ارتفع حين صار ضمانا للنافاة بين الضمان والامانة فلا يبرأ الا بالرد على صاحبها ولا تعود الامانة الا بعقد
 جديد فصار كالمستعير والمستأجر وكالمجور زيلعي (قوله بخلاف المستعير الخ) لان البراءة منه انما تكون
 باعادة يد المالك حقيقة او حكما ولم يوجد ذلك لان قبضهما لا يفسد بخلاف المودع فان يده يد المالك
 حكما لانه عامل له في الحفظ زيلعي وكالمودع الوكيل يبيع او يحفظ او اجارة واستأجر والمضارب
 والمستبضع وشريك عنان او مفوضة ومستعير الرهن والحاصل ان الامين اذا تعدى ثم ازاله لا يزول
 الضمان الا في هذه العشرة لان يده كيد المالك ولو كذب في عوده الى الوفاق فالقول له وقيل للمودع در
 عن الاشياء والعمادية وقوله والمضارب والمستبضع الخ معه وف على الوكيل من قوله وكالمودع الوكيل
 وقوله ومستعير الرهن يعني اذا استعار عبد البرهنة او دابة فاستخدم العبد وركب الدابة قبل ان يرهنها
 ثم رهنها بمثل قيمتها ثم قبض المالك وليقبضها حتى هلكا عند المرتين لا ضمان على الراهن لانه
 قد برئ عن الضمان حين رهنها وانما كان مستعيرا رهن كالمودع لان تسليمه الى المرتين يرجع الى
 تحقيق مقصود المعير حتى لو هلك بعد ذلك بغير دينه فمقتضاها يستوجب المعير ان يرجع على الراهن بمثله
 فكان ذلك بمنزلة الرد عليه حكما كما في البحر واعلم ان ما ذكره المصنف من قوله بخلاف المستعير والمستأجر
 هو المفتى به كما في الشريعة لانه لا يبرأ من الدرع من ان منهم من قال المستعير والمستأجر كالمودع
 اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق برئوا عن الضمان اذا كانت مدة الايداع والاعارة بآقية الخ (فسرع)
 استأجر رجلا ليحمل له شيئا له مؤنة الى بغداد الى رجل فوجد ذلك الرجل غائبا فترك المؤنة على
 يد عدل ليوصله الى ذلك الرجل يحب ان لا يضمن مؤنة المفتى (قوله بخلاف اقراره بعد جوده) بان
 قال لم تودعني اموال قال ليس له على شيء ثم ادعى ردا او تلفا صدق شر نبلاية عن جامع الفصولين (قوله
 بعد ما جدها) بان قال لم يودعني عندما اكلها بعد ما طلب ردها ونقلها من مكانها وقت الانكار وكانت
 منقولة وليكن هناك من يخاف منه عليها ولم يحضرها بعد المجردة لانه لا انكار وكان
 الا بعقد جديد قيدنا بكونه انكار الايداع لانه لو ادعى ان المالك وهبها منه او باعها له وانكره احبها ثم
 هلك لم يضمن ويكون بعد الطلب لانه لو قال له ما حال وديعتي عندك فجدها لم يضمن ويكونه نقلها
 لانه لو لم يبق لها من مكانها حال المجردة هلك لم يضمن ويكونه نقلها لانه لو كانت تقار الا يضمن
 بالمجردة خلافا لمحمد ويكونه لم يحضرها بعد المجردة لانه لو جدها ثم احضرها فقال له صاحبها ادعها وديعة فان
 امكنه اخذها لم يضمن والا ضمن لان لم يتم الرد ولو جدها ثم ادعى ردها واقام البينة قبلت كما لو برهن
 انه ردها قبل المجردة وقال غلطت في المجردة ونسيت ولو ادعى هلاكها قبل جوده حالف المالك ما تعلم
 ذلك فان حلف ضمن وان نكل برئ بخلاف مضارب جدها ثم اشترى لم يضمن تنوير وشرحه عن الخلاصة
 والاختيار والعمادية والحسانية وأقول ما ذكره من اشتراط نقلها من مكانها وان مشى عليه في التنوير
 تبعا في الخلاصة وعزا في الشر نبلاية الى الناطق بخلاف لما في الشر نبلاية ايضا عن جامع الفصولين
 ونصه جدها والعمادية ضمن ولو لم يحول (تمت) اذ ضمن المودع بالمجردة تبر قيمتها يوم الايداع
 لا يوم المجردة بجر عن الخلاصة وتعقبه العلامة المقدسي بان الذي في الخلاصة يقضى عليه بقيته يوم المجردة
 وان قالوا لا نعم قيمته يوم المجردة ولكن علمنا بقيته يوم الايداع وهي كذا قضى عليه بقيته يوم الايداع
 محوى (قوله وعند زفر يضمن) لان المجردة سبب الضمان لكونه اتلافا حكما فلا يختلف باختلاف
 الاحوال كالاتلاف حقيقة فمتى انما يكون اتلافا اذا اراد ان يملكها وماردها هنا حفظه زيلعي (قوله وله ان

وقال الشافعي لا يبرأ عن الضمان
 (بخلاف المستعير والمستأجر) يعني
 اذا تعدى في المستعار والمستأجر بان
 استعار ثوبا بالباس يوم اقبضه يومين
 ونزعه للتسليم أو استأجر الدابة بركبها
 أو أبا مامود دودة أو جعلها أكثر من ثمانية
 معلومة فركبها أو خلافا لفرجه
 ردها كما كانت لم يبرأ بخلاف (اقراره بعد
 الله فيهما) أي يضمن المودع باقراره
 جوده) أي يضمن المودع باقراره
 بالوديعة بعد ما جدها بان قال اجنبي
 عن غير صاحبها بان قال لا يضمن
 عندك وديعة لفلان فقال لا لا يضمن
 وعند زفر يضمن (وله أن يسافر بها)
 مطلقا

يسافر بها) أى فى البر قال العيني وأجمعوا على أنه لو سافر بها فى البحر يضمن (قوله سواء كان لها ساحل ومؤنة أولا) واستثنى فى شرح القدرى الطعام الكثير فانه يضمن اذا سافر به استغسانا ببحر وفيه عن قاضيهان للمودع ان يسافر بمال الوديعة اذا لم يكن له حمل ومؤنة وتعقبه المحوى بان مالى الحناية من اشتراط عدم الحمل والمؤنة مبنى على قوله ما أمالى قول أبى حنيفة فیسافر بها مطلقا عند عدم النهى (قوله عند عدم النهى) لان الامر مطلق فلا يتقيد بالمكان كما لا يتقيد بالزمان بحر (قوله لو كان الطريق مخوفا) ومن الخوف السفر بها فى البحر لان الغالب فيه العطب بحر عن الاختيار وتعقبه المحوى نقلا عن المقدسى فقال يخالف هذا الاطلاق قوله فى مجيب اذا كان الغالب السلامة ولو جرحا انتهى وأجيب بأن التقيد مستفاد من تعليقه (قوله وله بدم السفر) فيه ان التقيد بهذا القيد لا يخص خوف الطريق خلافا لما يؤولهم من سياق كلام الشارح فلو جعله قيد فى كل من خوف الطريق ونهيه عن السفر كما فى الشربة لالية عن التبيين لكان أولى واعلم ان التقيد به للاحترار عما اذا لم يكن له بدم السفر بان اشتهج الى نقل عياله وسافر بهم فانه لا يضمن كما سيمى فى التنصيص عليه فى كلام الشارح واستفيد منه انه ان سافر بنفسه يضمن من غير عياله يضمن وبه صرح فى البحر عن الحناية (قوله هذا عند أبى حنيفة) أى جواز السفر مطلقا ولو كان لها حمل ومؤنة فاسم الاشارة راجع للاطلاق السابق (قوله وعندهما ليس له الخ) ينبغى ان يحمل ما ذكره الشارح من منعه عن السفر باله حمل ومؤنة عندهما على ما اذا طالت مدة السفر فلا ينفى ما سيذكر من قوله وقال أبو يوسف له ان يسافر بها سفرا قصيرا الخ (قوله اذا كان له حمل ومؤنة) لانه يلزمه مؤنة الرد والظاهر انه لا يرضى به زيلعى (قوله ليس له ذلك فى الوجهين) لان المطلق يخبر عن المتعارف وهو المحفظ فى الامصار قلنا للمفازة محل للمحفظ اذا كان الطريق آمنا ولهذا يملكه الاب والوصى فى مال الصبي زيلعى (قوله وقال محمد لا يسافر مطلقا) معنى الاطلاق عدم الفرق عنده بين السفر الطويل والقصير كما يدل عليه سياق كلامه وليس الاطلاق شاملا لماليس له حمل ومؤنة ولهذا قال العيني وقال محمد لا يخرج ساله حمل ومؤنة والحاصل ان الخلاف فى خصوص ماله حمل ومؤنة اماما ليس له حمل ولا مؤنة فله السفر به اتفاقا عند عدم النهى والخوف وكذا مع النهى والخوف أيضا ان لم يكن له من السفر بد كما سبق (قوله بأن كان بعض عياله ثمة ولم ينجح الى نقلهم) مقتضا انه اذا ترك الوديعة فى داره فسافر ولم يكن بعض عياله فيها يضمن وانه حينئذ لا يعتبر المحفظ باسكان لاقتضاء ما التصویر بذلك قال شيخنا وليس كذلك فى البحر عن الخلاصة مودع غاب عن بيته ودفع مفتاح البيت الى غيره فلما رجع الى بيته لم يجد الوديعة لا يضمن وبدفع المفتاح الى غيره لم يجعل البيت فى يد غيره وذكرا قبل هذا معزى بالبحر أيضا ان الوضع فى حرز غيره من غير استئجار له ايداع حتى يضمن به انتهى (قوله لم يدفع الى أحدهما حظه الخ) فيه اشارة الى انه لا يجوز له الدفع حتى لو حاصره الى الغاضى لم يأمره بدفع نصيبه اليه فى قول أبى حنيفة والى انه لو دفع اليه لا يكون قسمة حتى اذا هلك الباقي رجع صاحبه على الاخذ والى ان لا أحدهما ان يأخذ حصته منها اذا طفر بها والى انه لو دفع وارتكب الممنوع لا يضمن وفى فتاوى قاضيهان ما يفيد ولفظه ثلاثة أودعوا رجلا وقالوا لا تدفع المسال الى أحدهما حتى تجتمع فدفع نصيب أحدهم قال محمد فى القياس يضمن وبه قال أبو حنيفة وفى الاستحسان لا يضمن وهو قول أبى يوسف فقد جعل عدم الضمان هو الاستحسان ان فكان هو المختار بحر وتعقبه المقدسى فقال كيف يكون هو المختار مع ان سائر المتون على قول الامام وقال الشيخ قاسم اختار النسبى قول الامام والمحوى وصدر الشريعة وقال المقدسى وقول بعضهم عدم الضمان هو المختار مستدلا بكونه الاستحسان مخالف لما عليه الاثمة الايمان بل غالب المتون عليه متهقون جوى (قوله وعندهما يدفع الخ) قياسا على الدين المشترك وقرق الامام بينهما بان المودع يملك القسمة بينهما فكان تعدى على ملك الغير وفى الدين يطالب بحقه اذ الدينون تقضى بامثالها فكان تصرفا فى مال

سواء كان لها ساحل ومؤنة أولا (عند عدم النهى والخوف) وان نهى عن السفر بها فاسافر ضمن بالاتفاق وقيد بقوله عند عدم الخوف لانه لو كان الطريق مخوفا وله بدم السفر ضمن بالاتفاق هذا عند أبى حنيفة وعندهما ليس له السفر بها اذا كان له حمل ومؤنة وقال الشافعى ليس له ذلك فى الوجهين واعلم ان اطلاق قوله له ان يسافر يدل على انه لا فرق بين السفر الطويل والقصير وذكرا فى الجامع الصغير الخانى والذخيرة قال أبو حنيفة رحمه الله له ان يسافر مطلقا وقال محمد رحمه الله لا يسافر مطلقا وقال أبو يوسف له ان يسافر بها سفرا قصيرا لا يسافر طويلا وهذا الخلاف فيما اذا ملكه المحفظ فى المصر بان كان بعض عياله ثمة ولم ينجح الى نقلهم أما لو لم يكنه بان لم يكن أو كان ولكن احتاج الى نقلهم لا يضمن بالاتفاق (ولو اودع شيئا) وديعة عند رجل فحضر أحدهما ومال نصيبه (لم يدفع) المودع الى أحدهما حظه حتى يحضر الآخر) عند أبى حنيفة ولو فعل ضمن نصيبه وعندهما يدفع اليه نصيبه ولا يضمن والخلاف فى المكمل والموزون وفى الذخيرة ذكر الخلاف فى الثياب والدواب أيضا وكذا فى الكافى والهمج ان الخلاف فيما هو من ذوات الامثال كالكميلات والموزونات وفيما عداها مام الثياب والدواب والعبيد فليس للحاضر ان يأخذ نصيبه بالاتفاق (وان اودع رجل عند رجلين شيئا مما يقيم) كالكميلات والموزونات والثياب وكذا كل ما لا يتعيب بالتقسيم

(اقتسماه وحفظ كل واحد منهما
 لنفسه ولو دفع أحدهما كله أي
 كل ما في يده (إلى الآخر) فضايع
 عنده (ضمن) الدافع لا القابض عند
 أبي حنيفة رحمه الله وقال لا يضمnan به
 (بخلاف ما لا يقسم) أي أن كانت
 الوديعة مما لا يقسم كالعبد والقطب
 الواحد وكل ما يتعيب بتقسيم جازان
 يحفظ باذن الآخر ولو دفع إلى آخره
 فضايع لا يضمن (ولو قال) المودع له
 (لا تدفع الوديعة (إلى عيالك أو قال
 احفظ في هذا) البيت (فدفعها إلى
 من لا بدله منه أو حفظها في بيت آخر
 من الدار) التي كلا البيتين في تلك
 الدار (لم يضمن) الدافع (وإن كان
 له منه) أي من الدفع (بد أو حفظها
 في دار أخرى ضمن ومودع الغاصب
 ضامن) حتى لو غصب رجل شيئا
 فأودع عند رجل فهلك عنده ضمن
 والمالك مخير إن شاء ضمن المودع
 وإن شاء ضمن الغاصب وذكر أبو
 اليسر رحمه الله أن لم يعلم أن المودع
 غاصب يرجع عليه بعد التضييع
 وإن علم لا يرجع وكذا أشار إليه
 المرحوم رحمه الله (لامودع المودع)
 أي لا يضمن مودع المودع بأن أودع
 عند رجل وديعة فأودعها المودع
 عند شخص آخر من غير عياله فهذه
 ضمن الأول دون الثاني عند أبي
 حنيفة وعندهما إن يضمن أيهما
 شاء فإن ضمن الأول لم يرجع على
 الثاني وإن ضمن الثاني رجوع على
 الأول (مع الف ادعى رجلا من
 كل واحد منهما) (أنه أودعها)
 فأنكر وليس له ما يثبت

نفسه ومن مناصب الامام ان اثنين اودعا الحمالي شيئا فخرج أحدهما وأخذ الوديعة وانصرف
 فخرج الآخر وطالب سامنه فلم يجبه الحمالي واستمهل وانطلق إلى الامام رضى الله عنه فأخبره فقال له
 قل له أنا لا أعطى الوديعة الا لك معا فانصرف ولم يعد زيلبي (تنبيه) لغريم المديون ان يأخذ وديعته
 ان ظفر بها وليس للمودع الدفع اليه شيئا واذا مات المودع بلا وارث كان للمودع صرفها إلى نفسه ان كان
 من المصارف والا صرفها إلى المصرف حموى عن البرازية (قوله اقتسماه الخ) اعلم ان مذهب الامام
 هو الاquis لانه انما رضى بحفظهما مما لا يحفظ أحدهما كترتين ومستبضعين ووصيين وعدلى رهن
 ووكلى شراء فيضمن أحدهما اذا سلم الكل إلى الآخر بدون رضا المالك زيلبي ودريس المراد من قوله
 فيضمن أحدهما اذا سلم الكل الخ انه يضمن الكل بل النصف (قوله لا القابض) لان مودع المودع
 لا يضمن عنده زيلبي (قوله وقال لا يضمnan به) لان لا أحدهما ان يحفظ باذن الآخر في الوجهين زيلبي
 (قوله جازان يحفظه باذن الآخر) لان المالك رضى بشئ يترك كل واحد منهما على الانفرد في الكل عني
 لانهما لا يمكن ان يكون التقسيم فيما لا يقسم وكذا لما التهاؤ في الحفظ خلاصة قال الحموى فلو دفعه زائد على
 زمن التهاؤ ينظر (قوله فدفعها إلى من لا بدله منه) كدفع الدابة إلى عبده وما تحفظه النساء إلى عرسه
 درر (قوله لم يضمن) لانه لا يمكنه الحفظ مع مراعاة ثمره فلم يكن متعديا هذا اذا كانت الوديعة مما تحفظ
 في يد من منعه حتى لو كانت فرسا فغنه من دفعها إلى امرأته أو عقد جوهر فغنه من دفعه إلى غلامه ودفع
 ضمن زيلبي ومن حوادث الفتوى شرط على المودع الحفظ بنفسه فلو تزوجه هل يضمن الخلفه ولا
 والذي يظهر من كلامهم عدم الضمان حموى وأقول ينبغي ان يقيدهم الضمان بالدفع إلى الزوجة
 بما اذا كانت الوديعة نحو عقد فلو كانت نحو فرس ضمن (قوله او حفظها في بيت آخر) مساو له في الحفظ
 فلو فيه خلل ضمن وكذا لو كان ظهر البيت على السكة بجر (قوله وإن كان له منه بد) هذه المسئلة صادقة
 بصورتين الاولى ان تكون الوديعة شيئا خفيفا يمكن المودع الحفظ بنفسه كالحاتم فانه يضمن بدفعه إلى
 عياله الثانية ان يكون له عيال سوى من منعه من الدفع اليه بجر فان قلت هذا انما يتجه ان لو منعه من
 الدفع إلى بعض معين من عياله وهو خلاف ما يستفاد من قول المصنف ولو قال لا تدفع إلى عيالك قلت
 مبنى هذا الاشكال ما هو المتبادر من ان قوله واركان له منه بد مرتبط بقوله ولو قال لا تدفع إلى عيالك
 وليس كذلك ولذا شرح العيني قول المصنف وان كان له منه بد بقوله بأن نساه أن يدفعها إلى امرأته
 فلا تملك امرأته أخرى أو نساه ان يسلمها إلى غلامه فلا تملك غلامه آخر فله انتهى (قوله أي المودع)
 تيسير للتصريح في له وهذا على ما وقع في بعض النسخ أي من الدفع وعلى هذه النسخة لا وجه لذكر من بعد
 أي فلهذا ضرب عليها شيئا بالقلم وقال في بعض النسخ أي من الدفع وعلى هذه النسخة تبقى اسمها من
 في محلها وبكون هذا بيان الجار مع مرجع التضمير الجور في منه (قوله او حفظها في دار أخرى) هذا محمول
 على ما اذا لم تكن الدار الاخرى مثلها أم لو كانت مثلها او احرز منها الا يضمن بمرع الخلاصة (قوله ومودع
 الغاصب ضامن) لانه قبض بلاذن المالك كذا غاصب الغاصب والمشتري من الغاصب زيلبي (قوله
 وذكر أبو اليسر الخ) استظهر في الدرر انه يرجع وان علم كافي الدرر خلافا للقيساني والباقي والبرجندی
 وغيرهم لكونه عاملا للغاصب (قوله وعندهما له أن يضمن أيهما شاء) لان الأول جنى بالتسليم إلى
 الثاني بغير اذن المالك والثاني تعدي بالقبض بلا اذن فيميل المالك إلى أيهما شاء وللإمام الاول لا يضمن
 بالدفع إلى الثاني ما لم يفارق لان حفظه لا يفوت مادام في مجلسه والمالك انما رضى بحفظه ورأى لا بصورة
 يده بدليل انها لو هلكت قبل ان يفارقه لا يضمن واحدهما بالاجماع فاذا فارق الاول الثاني ضمن
 لانه صار مضيا والثاني امس استمر على الحالة الاولى ولم يوجد منه تعد ولم يكن متعديا من الابتداء
 بالقبض فلا يملك متعديا من غير احداث فعل زيلبي بخلاف مودع الغاصب فان قبضه وقع تعديا من
 الابتداء (قوله لم يرجع على الثاني) لانه ملكه بالضممان فظهر انه اودع ملك نفسه (قوله رجوع على

الاول) لانه عامل له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة ولو قال المالك هلكت عند الثاني وقال بل ردها
وهلكت عندى لم يصدق وفي الغصب منه يصدق لانه أمين در وفيه عن المجتبى القصار اذا غلط فدفعت
نوب رجل الى غيره فقطعه فكلها ماضية من وعن محمد أصاب الوديعة شئ فأمر المودع رجلا لمعاجها
فعطيت من ذلك فلربها تضيمن من شاة لكن ان ضمن المعالج رجع على الاول ان لم يعلم انها لغيره والالم
يرجع انتهى (قوله ثم عرض اليه عليه) يشير الى ان المودع يحلف اذا أنكر الايداع كما يحلف اذا ادعى
ردها أو هلاها مال النفي التهمة أو لانكاره الضمان ولو حلف لا يثبت الرد بيمينه حتى لا يضمن الوصى
لو ادعى ارد عليه وحلف حموى عن المبسوط يعنى اذا كانت الوديعة لصبي او دعهما وصيه فادعى المودع
الرد على الوصى وأنكر الوصى الرد فاستحلف المودع فحلف برئ لكن لا ضمان على الوصى (قوله فنكل
لها) ولا يهملها بد القاضى بالتخليف جاز لتعذر الجمع بينهما وعدم الاولوية والاولى عند النزاع ان يقرع
بينهما تطيبا لقلوبهما ونفيا للتهمة الميل زيلعى ونكل من باب دخل يقال نكل عن العدو وعن
اليمين أى حين وقال أبو عبيد نكل بالكسر لغة فيه وأنكرها الاصمعى مختار صحاح (قوله فالالف لهما)
لانه واجب الحق لكل منهما عليه ببذله أو اقراره وعليه ألف آخر لان نكلهما واجب لكل منهما كل
الالف فاداصرعه اليهما فتدصرف نصف نصيب هذا الى ذاك ونصف نصيب ذاك الى هذا فغرم ذلك
درر (قوله ان لا يقضى بالنكول الخ) لينكشف وجه القضاء هل هو لهما أولا أحدهما كما اذا أقام البينة
بخلاف ما اذا أقر لا أحدهما فانه يحكم به له لان الاقرار حجة ملزمة بنفسه والنكول لا يكون حجة الا بالقضاء
كالبينة زيلعى وفي التخليف للثاني يقول بالله ما هذه العين له ولا قيمتها لانه لما أقر بها الاول ثبت الحق
فيها له فلا يفيد اقراره بها للثاني فلو اقتصصر على الاول لكان صادقا بجر (قوله لا ينفذ قضاؤه) وقال
الخصاص ينفذ لانه محل مجتهد فيه ووضع الخصاف المسئلة في العبد دون النقد ولا فرق بينهما لان النقد
تعين في الودائع والغصب زيلعى

ثم عرض اليه عليه (ففسكل) عنه
(لها فالالف) المودع (لها وعليه)
أى على المدعى عليه (الف آخر
بينهما) وانما قيد بقوله فنكل لهما
لانه ان حلف لهما فلا شئ لهما فان
حلف الاول ونكل للثاني فالالف
له وان نكل الاول وحلف للثاني
فالالف الاول ولا شئ للثاني
للقاضى ان لا يقضى بالنكول
حتى يحلف للثاني فلو قضى له ذلك
للاول حين نكل مع انه ليس له ذلك
لا ينفذ قضاؤه حتى لو حلف للثاني
بعده فنكل يكون الالف بينهما
ويغرم الف آخر بينهما
(كتاب العارية)*

المناسبة بين الكتابين ظاهرة لان
الاول أمانة تركت للحفظ والانتفاع
امانة دفعت للحفظ والانتفاع
والعارية فعلية منسوبة الى العارة اسم
من الاعارة كالعارية اسم من الاعارة
وأخذها من العار العيب أو العرى
خطأ يقال استعرت منه النئ
فأعارني واستعرت اياه على حذف
المجار كذا في المغرب وفي المبسوط هي
مشتقة من التعاور وهو التناوب
فيكأ به يجعل للغير نوبة في الانتفاع
بملكه على أن تعود النوبة اليه
بالاسترداد متى شاء (هي تملك
المنفعة)

(كتاب العارية)*

بالتمديد وتخفيف در وشرطها شرط سائر التبرعات من الحرية والعقل والبلوغ كذا قالوا لكان نقل
المحموى عن الخاتمة التصريح بان الصبي المأذون اذا أعاره له تحت الاعارة ومحاسنها النيابة عن الله في
اجابه المضطر لانها لا تكون الاحتياج كالقرض فلهذا كانت الصدقة بعشرة والقرض بنمائية عشر
ومشروعتها بالكتاب قال تعالى ويمنعون الماعون فانه تعالى ذم على منع الماعون الذي هو عدم اعارته
فتكون اعارته محمودة وبالسنة وهي ما روى البخارى من انه عليه السلام استعار من أبي طلحة فرس يقال
له المندوب فركبه وبالاجماع فالالامة اجعت على جوازها وانما اختلفوا في انها مستحبة أو واجبة
والاكثر على انها مستحبة واعلم ان ما ذكره نوح افندى حيث استدلل على مشروعتها بقوله تعالى ويمنعون
الماعون يقتضى على ما ذكره البضاوى آحرا حيث فسر الماعون بما ينعور في العادة وذكر أنه الزكاة
(قوله المناسبة بين الكتابين الخ) تضمنت هذه المناسبة وجه تقديم الوديعة على العارية فتدبره حموى
فال شيخنا وهو ان الوديعة مفردة والعارية مركبة من الوديعة انتهى (قوله فعليه) بفتح العين وأصلها
عورية قلبت الواو ألفا لفتح ما قبلها حموى (قوله أوالعارى) قال المحموى يراجع المغرب انتهى والذي
في الزيلعى انها مأخوذة من العريذ وهي العطية (قوله خطأ) لار النبي عليه الصلاة والسلام استعار فلو
كان العار في طلبها لما بشرها بجر عن النهاية (قوله على حذف الجار) اذا اصل استعرت منه اياه حموى
(قوله مشتقة من التعاور) يقال تعاورنا الكلام بيننا أى تداولناه وتناولناه كذا بخط شيخنا (قوله
تملك المنفعة) أفاد بالتملك لزوم الايجاب والقبول ولو فعلا فلو استعار من رجل شيئا فسكت لا يكون

اعارة بجر عن الخانية وشرطها قابلية المستعار للانتفاع وخلوها عن شرط العوض لانها تصير اجارة وحكما كونها امانة وقالوا لعنف الدابة على المستعير وكذا نفقة العبد اما كسوته فعلى المعير وهذا ان طلب الاستعارة فلو قال المولى اخذه واستخدمه من غير ان يستعيره فنفقته على المولى ايضا لانه ودبعة در (تممة) ليس للاب اعارة مال طفله وكذا القاضي والوصي تنوير وشرحه (قوله بلا عوض) أى بغير عوض فلا اسم بمعنى غير ظهر اعرابها فيما بعدها أى لكونها على صورة المحرف وفيه نظراذ كونها على صورة المحرف لا يتخفى ظهور اعرابها فيما بعدها بل كونها في محل كذا فالاولى ان يقال انها في محل جر بالياء وما بعدها مجرور باضافتها اليه وهذا مذهب الكوفيين وغيرهم براهقوا ويسمها زائدة ويعنون بذلك انها معترضة بين شيئين متطالبين وان لم يصح المعنى باسقاطها (قوله اباحة الانتفاع) لانه يشترط لها ضرب المدة ومع الجهالة لا يصح التملك وكذا يعمل فيه ولا يملك الاجارة من غيره قلنا انها تنبئ عن التملك لانها مأخوذة من العرية وهي العطية في الثمار بالتملك من غير عوض ثم استعمل في المنفعة كذلك فاقضت تملكها ولهذاته عقد بلفظ التملك وله ان يعير فيما لا يختلف باختلاف المستعمل ولو كانت اباحة لما جاز والجهالة لا تقضى الى المنازعة لانها غير لازمة اذ ان يرجع في كل ساعة فلهذا جازت من غير ضرب المدة والنهي منع عن تحصيل ما لم يحصل ولم يوجد به ريب فيكون امتناعا عن التملك ولهذا لا تجوز اجارته لانها لم تدخل في ملكه قبل الحدوث زيلعي والمراد جهالة المدافع لالعين المالى البحر عن الخلاصة لو استعار من آخر حمارا وله في الاصطبل اثنان فقال خذا احدهما واذب فأتخذا احدهما يضمن اذا هلك بخلاف خذا أيهما شئت قال في البحر وان عقدها بلفظ الاباحة لانه استعير للتملك (قوله باعرتك) لانه صريح فيه عيني (قوله أى جعلت طاعما لها) أى لغتها لان الاطعام اذا اضيف الى ما لا يؤكل عينه يراد به ما يستعمل منه مجازا من اطلاق السبب وارادة السبب كذا ذكره بعضهم تبعا للشر بن لاي وتعقبه شيخنا بان ادنى درجات السبب ان يكون مفضيا للحكم والارض لا تقضى اليه فلهذا جعل الجمهور كالزبايع والعيني والدرر والبحر والدرجوى علاقة المجاز اطلاق اسم المثل على المحال (قوله ومختك نوبى) معناه اذ لم يرد به الهبة لان المنع لتملك العين عرفا وعند عدم ارادته يعمل على تملك المنافع واصل المنع ان يعطى الرجل ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم يرد بها اذ ذهاب درها ثم كثر ذلك حتى قيل فى كل من اعطى شيئا منع وان اراد به الهبة فاد ملك العين والابق على أصل وضعه زيلعي (قوله نوبى هذا وجاريتى هذه) اتي باسم الاشارة ولم يكتف باضافة الثوب والجارية الى نفسه لانه لا يلزم من الاضافة اليه ان يكون الثوب والجارية معينا الاحتمال ان يكون له اكثر من ثوب وجارية لانه يشترط عدم جهالة العين المستعارة كما سبق عن البحر معزى للخلاصة وحينئذ سقط قول السيد الجوى ينظر ما الداعى الى اتمام اسم الاشارة في هذا وما بعده وهلا غنت الاضافة الى نفسه عن ذلك (قوله وجعلت على دابتي) كان الاولى اتمام اسم الاشارة هنا ايضا كما فى الدرر للوجه الذى ذكرناه (قوله اذا اراد به العارية الخ) او اطلق جملا على الادنى كما يلزم الاعلى وهو الهبة بالشك كما يأتى منه في الهبة كذا بخط شيخنا قلت فلما قصر على قوله ولم يرد به الهبة وحذف قوله اذا اراد العارية كالشيخ العيني لكان اوله (قوله ولم يرد به الهبة) لان هذا اللفظ مستعمل فيما يقال حمل فلان فلانا على دابته يراد به الهبة تارة والعارية اخرى فاذا وى أحدهما صحت نيته وان لم يكن له نية حمل على الادنى زيلعي (قوله واخدمتك عبيدى) لانه يراد به العارية لانه اذن له فى الاستخدام عيني (قوله ودارى لك الخ) لان قوله دارى لك وان كان لتملك العين ظاهرا فهو يحتمل تملك المنفعة وقوله سكتى محكم فى العارية فحملنا المحتمل على المحكم جوى ولو قال لغيره أبرتك هذه الدار شهرا بغير عوض كانت اعارة ولو لم يقل شهرا لالتكون اعارة بجر عن الخانية (قوله اسم من الاعمار) أى اسم مصدر جوى (قوله وسكتى تمييز) أى عن النسبة الى المخاطب وهذا أولى مما فى المغرب من انه حال نعم - وزار يكون خبرا ولك

بلا عوض) القيد الاول احتراز عن الهبة لانها تملك العين والثاني احتراز عن الاجارة فانها تملك المنفعة بعوض وقال الشافعي والكوفي الا اعارة اباحة الانتفاع لا تملك المنفعة وثمرة الخلاف تظهر فى اعارة المستعير عندهما لا يعير لانه اباحة وعندنا يعير لانه تملك (وتصح) الاعارة باعرتك واطعنتك ارضى أى جعلتك طاعما لها (ومختك) أى اعطيتك (نوبى) هذا الواجاري هذه (وجعلت على دابتي اذا اراد به العارية) ولم يرد به الهبة (وأخدمتك عبيدى ودارى لك سكتى ودارى لك) (عمري سكتى) والعمرى اسم من الاعمار معناه جعلت سكنها لك مدة عمرك فعمري مفعول مطلق لفعل مخدوف تقديره اعمرتك لك عمري وسكتى غير

متعلق به أو بالنسبة بين المبتدأ والخبر كما في قوله تعالى إن الدين عند الله الإسلام حموى عن الحفيد على صدر الشريعة (قوله ويرجع المعير متى شاء) لقوله عليه الصلاة والسلام المنة مردودة والعارية مؤداة ووجه الاستدلال ظاهر وفيه تعميم بعد التخصيص لماعرف أن المنة عارية خاصة عنانية ولأن المنافع تحدث شيئا فشيئا ويثبت الملك فيها بحسب حدوثها فرجوعه امتناع عن غليك ما لم يحدث وله ذلك زيلعي وأما في قوله ويرجع المعير متى شاء فنحمل ما لو كانت موقوفة وفيه ضربين بالمستعير فإن الاعارة تبطل وتبقى العين بأجر المثل كمن استعار أمانة لترضع ولده وصار لا يأخذ إلا نديها فأقلها أجر المثل إلى الغضام بجر عن الحنانية وفي الدرر الأشباه العارية تلزم فيما إذا استعار جدار غيره لوضع جذوعه فوضعها ثم باع المعير المجدد ليس للمشتري رفعها وقيل نعم إذا اشترطه وقت البيع قلت وبالقيل جزم في الخلاصة والبرازية وغيرهما الخ (قوله والعارية أمانة الخ) وشرط الضمان باطل كشرط عدمه في الرهن وهذا إذا لم يقين أنها مستحقة للغير فإن لم يراستحقاقها ضمنها ولا رجوعه له على المعير لأنه متبرع والمستحق يضعن المعير وإذا ضمنه لا رجوع له على المستعير بخلاف المودع إذا ضمنها للمستحق حيث يرجع على المودع لأنه عامل له بجر واستفيد من تعليله أن المستحق إذا ضمن المستعير لا رجوع له على المعير لأنه عامل لنفسه (قوله حتى لو هلكت بلا تعدى يضمن) هذا إذا كانت العارية مطلقة فإن كانت مقيدة مثل أن يعيره يوما فلم يرد ما بعد مضي الوقت ضمن إذا هلكت كما في شرح المجموع وهو المختار كما في العمادية انتهى قال في الشرع بلاية سواء استعملها بعد الوقت أم لا وذكر صاحب المحيط وشيخ الإسلام أنه إنما يضمن إذا انتفع به بعده مضي الوقت لأنه حينئذ يصير غاصبا (قوله وقال الشافعي الخ) لأنه قبض مال الغير لنفسه لا عن استحقاق فأشبه الغصب وقد استعار عليه الصلاة والسلام دروعا من صفوان يوم أحد فقال اغصبا يا محمد قال لا بل عارية مضمونة فضاع بعضها فعرض عليه النبي صلى الله عليه وسلم فقال أنا اليوم في الإسلام أربح والأذن بالقبض ثبت ضروره الانتفاع فلا يظهر فيما وراء حالة الاستعمال بخلاف المستأجر لأن القبض فيها عن استحقاق ولأنه لمنفعة صاحبه ولنا قوله عليه الصلاة والسلام ليس إلى المستعير غير المغل ضمان ولا به قبضه بأذن صاحبه لا على وجه الاستيفاء فلا يضمن كالأجرة والوديعة فإذا ضمان الأمانة تعدى ومع ذلك ينبغي التعدي وحديث صفوان كان بغير أذنه لم حاجة المسلمين ولنا إذا قال اغصبا يا محمد وعند الحاجة يرضخص تناول مال الغير بغير أذنه زيلعي وقوله يوم أحد يخالفه ما في العيني حيث قال يوم خيبر (قوله وان هلكت لافي حال الانتفاع يضمن) هذا لا يصلح مقابلا لما قبله كما يظهر بإدنى تأمل حموى قلت لو حذف ما قبله واقتصر على هذا كالأدنى لكان أولى إذ عدم الضمان فيما إذا هلكت من استعماله المعتاد مما لا خلاف فيه بيننا وبينه (قوله وان تعدى الخ) ومن التعدي كجهاها بالجم بجر (قوله ولا تؤجر العارية الخ) لأن الاعارة دون الاجارة والرهن والشئ لا يضمن ما فوقه درر لأن الاجارة لازمة والرهن أيقاف (قوله أي كما أن الوديعة لا تؤجر الخ) بل ولا تودع ولا تعار بخلاف العارية على المختار وصح عدمه وتفرغ عليه ما لو أرسلها إلى يد أجنبي فهلكت يضمن على الثاني لا على الأول بجر وأما المستأجر فيؤجر ويودع ويعار ولا يرهن وأما الرهن فيكالو دية در (قوله فان أجر المستعير) أورهن درر وتؤجر وينبغي على قولنا أورهن ما سيدكره شيخنا متعقبا للقهستاني (قوله فعطب أي هلك) وكذا إذا استهلك المستأجر يتخير المعير في التضمن أيضا لكن ان اختار تضمن المستعير رجوع على المستأجر وفي الهلاك لا يرجع حموى عن المقدسي (قوله لا يرجع على المستأجر) لأنه تسام ملكه باده الضمان مستند أصار كأنه أجزه ملك نفسه ويتصدق بالأجرة عندهما خلافا لابي يوسف بجر عن الخلاصة وأعلم أنه وقع في بعض عبارات كالدرر بدل قول الشارح لا يرجع على المستأجر لا يرجع على أحد قال النههستاني والمراد به المستأجر لا غير فلا فائدة في النكرة العامة وتعبه شيخنا بان سلب الفائدة ممنوع لجواز كون قيمة الرهن عشرين وكان رهنا بعشرة فلا يرجع بالرائد على المرتهن (قوله وان ضمن

(ويرجع المعير متى شاء) العارية
أمانة حتى (لو هلكت بلا تعدى
لم يضمن) مطلقا سواء هلكت من
استعماله أو لا وقال الشافعي رحمه
الله ان هلكت من استعماله المقتاد
لم يضمن وان هلكت بلا تعدى ضمن
الانتفاع يضمن وان تعدى ما يعلم
بالاجماع دون يحمل عليها ما يعلم
منها الانتفاع (ولا تؤجر أي كما أن
منها لا دية) (فان أجر)
(ولا ترهن ولا تؤجر ولا ترهن) (ضمن)
الوديعة لا تؤجر أي هلك (ضمن)
المستعير (فعطب أي هلك) (ضمن)
المستعير حين سلبه إلى المستأجر وان
شاء المعير ضمن المستأجر فان ضمن
المستعير لا يرجع على المستأجر وان
ضمن المستأجر يرجع على المؤجر

المستأجر الخ) أقول وسكت عما لو ضمن المرتهن فينظر حكمه ثم نبلاية قال شيخنا حكم المرتهن في هذه الصورة حكم الغاصب كما ذكره نوح أفندي لأنه قبض مال الغير بلاذنه ورضاه فيكون للغير تضمينه وبإدائه الضمان يكون الرهن هالكاً على ملك مرتهنه ولا رجوع له على الراهن المستعير بما ضمن لمساغلت من كونه غاصباً ويرجع يدينه انتهى وتقييده بقوله ولا رجوع له على الراهن المستعير للاحتراز عما لو كان الراهن مرتهناً فإن الثاني يرجع على الأول إذا ضمنه المسالك كما في الدر عن شرح الوهبانية ونصه لا يملك المرتهن أن يرهن فيضمن وللمالك الخيار ويرجع الثاني على الأول انتهى (قوله إذا لم يعلم أنه كان عارية) دفع الضرر والغرور عنه درر (قوله لم يرجع) كالمستأجر من الغاصب عالم بالباغصب لأنه لم يغره درر (قوله ويعبر ما لا يختلف الخ) سواء عين منتفعة أو لا وقوله في الدرر أن عين منتفعة فإن فيه واصله بدون واو وإن كان قليلاً كما في قوله تعالى فذكر أن نفعت الذكرى ثم نبلاية (قوله ما لا يختلف باختلاف المستعمل) الآن يقول لا تدفع إلى غيرك فإن دفع بعد انتهى وهلك ضمن وأما ما يختلف به فله أن يعبر أن لم يعين منتفعاً من استعارة دابة أو أجرة ما طلبه بالانقياد يحمل عليه ما شاء ويعبر له ويركب بنفسه ويركب غيره أو يافعيل تعين ضمن غيره وما في البحر عن المحيط استعار دابة ليركبها فركب وأركب غيره فغطبت ضمن نصف قيمتها معناه أنهما ركبا معاً لسان سبب العطب ركوبهما معاً وأحدهما مأذون فيه فلهذا ضمن النصف حتى لو أركب غيره فقط ضمن الكل هذا ما ظهر لي ولم أر من نبه عليه (قوله وإن أطلق في الاعارة) بأن لم يقيد بها بوقت أو منفعة كمن استعار دابة لركوب أو ثوباً لللبس ولم يسم شيئاً كان له أن يلبس ويركب بنفسه وله أن يعبر ما لم يلبس هو ولم يركب فإذا لبس غيره أو أركبه فليس له أن يركب بنفسه بعد ذلك في الصحيح لأنه تعين بالفعل فيكون خلافه تعدياً يتم في كل موضع يتقيد بالمسمى له أن يخالف إلى ما هو خير منه أو مثله كما إذا استعارها لجل هذه الخنطة كان له أن يحمل عليها لها أو دونها في الضرر عيني (قوله وعارية الثمن الخ) مراده ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء العين ولو فيما حتى لو قال أعزتك هذه القصعة من الثريد فأخذها وأكلها فعليه مثله أو قيمته وكان قرضاً إلا أن يكون بينهما مباسطة فيكون ذلك دالة الإباحة بجرع الخلاصة وتضع عارية السهم ولا يضمن لأن الرمي يجري مجرى الهلاك در عن الصيرفية (قوله قرض) فيضمن بهلاكها قبل الانتفاع كما هو حكم القرض وإنما كان كذلك لأن الاعارة تملك المدفوعة ولا يتدفع به هذه الأمور إلا باستهلاك عينها ولا يملك استهلاكها إلا إذا ملكها فاقترضت تملك عينها ضرورته وذلك بالهبة أو العرض والقرض أدناهما لكونه موجبا للمثل درر (قوله أو الغرس) بفتح الغين وكسرها بجرع عن المغرب (قوله ويكلف فلها) لأنه شاغل أرضه بملكه فيؤثر بالغرس إذا أضافه أن يأخذها بقيمتهم فيما إذا كانت الأرض تستضر بالعلع فينتد يضمن له قيمتها ما قلوعين ويكون له كبلاتلف عليه رضىه ويستبد هو بذلك لأنه صاحب أصل بخلاف ما إذا كانت الأرض لا تستضر بالقلع حيث لا يجوز الترك إلا باتفاقها بخلاف القلع حيث لا يشترط فيه اتفاقهما بل أيهما طلب القلع أجيب بيلمي (قوله ولا يضمن أن لم يوقت) لأنها غير لازمة ولم يغره عيني (قوله وإن وقت ورجع قبله الخ) وهو مكر وله أن يرضيه خلف الوعد درر وظاهره أنها تعريضة لكن صرح القهستاني بأنها تنزيهية ووفق شيخنا بجملة ما ذكره القهستاني على ما إذا وعد وكان من نيته الوفاء ثم طرأ الخلف فلا يخالفه انتهى وأعلم أن التقيد بما عير للاحتراز عن ورثته ولهذا قال في الدر ضمن فروع ذكرها وصي بالعارية ليس للورثة الرجوع الخ (قوله ضمن مانقصة) أي مانقصة البناء والغرس أي نقصانه على أن ما صدرية ويجوز أن تكون موصولة وقص حينئذ من نهض المتعدي فعلى هذا يكون البناء والغرس منصوبين وعلى الأول مرفوعين كذا في العناية قال قاضي زاده لا يظهر وجه صحته لذكر البناء والغرس منصوبين ههنا لأن الذي نهض البناء والغرس إنما هو القلع فيجوز أن يفتقر نصب البناء والغرس وضمن المدير قلع البناء والغرس وليس هذا بصحيح لأن القلع ليس من جنس ما يضمن بل

إذا لم يعلم أنه كان عارية في يده وإن علم به لم يرجع عليه (ويعبر) المستعير (ملا) يختلف باختلاف المستعمل (كالحمل) والاستخدام والزراعة والسكنى (ولو قيده) المعبر (بوقت) كيوم أو شهر (أو منفعة) كما إذا قال أركب هذه الدابة (أو) قيد (بها) لا يجاوز عاها ما في نوع في أي الاعارة له أن يتدفع بأي نوع في أي وقت شاء وعارية الثمن أي الدراهم والدنانير (والملك) كالحنطة والشعير (والموزون) كالذهب والفضة والعسل (والمعدود) كالجزر والبيض (قرض) فالو هذا إذا أطلق العارية أما إذا عيى الجهة بأن استعار صير في دراهم أو دنانير ليربى بها دكانه أو يعاير بها ميزاناً فإنه لا يكون قرضاً (وإن أعار أرضاً فانه لا يكون قرضاً) الاعارة (وله البناء أو الغرس صح) الاعارة (للبناء أو الغرس) المستعير (أن يرجع ويكلف المعبر) المستعير (قلعهما ولا يضمن) المعبر مانقصة (من البناء والغرس بسبب القلع) (أن لم يوقت وإن وقت) المعبر (ورجع قبله ضمن مانقصة) منها (بالتلع) وذكر الحكم الشهيد رحمه الله أنه يضمن رب الأرض للمستعير

هو سبب الضمان وانما المضمون قيمة البناء المنتقصة بالقلع وتمنع أيضا صحة المعنى على ذلك التقدير اذ يصير
 المعنى حينئذ ضمن المعبر القلع بالقلع ولا يخفى ما فيه فالوجه رفع البناء والغرس لا غير جوى ووجه
 الضمان انه لما وقت وقتا معلوما فالظاهر الوفاء بما وعد فقد اعتمد على قوله ثم غره بحلقه فيضمن عيني
 ومعنى قوله ما نقص ان يقوم قائما غير مقلوع لان القلع غير مستحق عليه قبل الوقت زيلعي فاذا كان
 قيمتهما وقت مضي المدة عشرة دنابر وحين قلعهما ثمانية بر جمع بدنيارين شربلاية عن البرهان بقي ان
 يقال قوله فاذا كان قيمتهما وقت مضي المدة الخ يقتضى اعتبار القيمة وقت مضي المدة وهو مخالف لما في الدرر
 من ان القيمة تعتبر يوم الاسترداد انتهى ومثله في البحر عن الولوالجي ولا شك ان اعتبارها يوم الاسترداد
 أسهل (قوله قيمة غرسه وبنائه) قال في الشربلاية عن البرهان لو اراد تملكهما فيما اذا وقت يملكهما
 بقيتهما قائمتين غير مقلوعين يعني بكم يشترى بشرط قيامهما الى المدة المضروبة لان القلع غير مستحق
 عليه قبل الوقت الخ (قوله فيكون له ذلك) لانهما ملكه وانما اوجبتا الضمان على المعبر لدفع الضرر عنه
 فاذا رضى هو كان أحق بملكه شربلاية عن البرهان (قوله فالحيار لرب الارض) لانه صاحب أصل
 والمستعبر صاحب تبع والترجيح بالأصل اولى هداية (قوله لا تؤخذ الخ) لان له نهاية معلومة وفي الترك
 مراعاة الحقين بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية معلومة فيقلع دفعا للضرر عن المالك درر قال في الشربلاية
 ليس في عبارته الامراة حق المستعبر في العبارة سقط هو ويترك باجر المثل لان في الترك الخ وأجاب
 شيخنا بان قوله وفي الترك مراعاة الحقين أى الترك باجر المثل فليس في العبارة سقطا انتهى وكذا الحكم
 في الاجارة اذ انقضت المدة والزرع لم يدرك يترك باجر المثل زيلعي (قوله حتى يحصد الزرع) بالبناء
 للمفعول من الثلاثي المجرد قيل والاصح ان يقرأ بكسر الصاد من احصد الزرع اذا حان حصاده فان قال
 المعبر أعطيتك البذور فقلت ويكون الزرع على ورضى به الزارع ان كان قبل ظهور الزرع لم يجز لان
 بيع الزرع قبل نباته لا يجوز وبعدياته فيه كلام أشار الى الجواز في المعنى جوى عن النهاية وغيرها
 (قوله على المستعبر الخ) لان المنفعة حصلت لهم الامستعبر الرهن فان مؤنة الرد على المعبر لان هذه اعادة
 فيها منفعة لصاحبها فانها تصير مضبوطة في يد المرتن والمعبر ان يرجع على المستعبر بقيمته فكانت بمنزلة
 الاجارة بحر عن الحامية قال ويدخل في المستعبر الموصى له بالخدمة فان مؤنة رد العبد عليه قال الجوى
 وفائدة كونها على المستعبر تظهرا ايضا فيما اذا كانت العارية مؤنة فضى الوقت وأمسكها المستعبر
 فهلكت ضمنها نهاية هذا اذا كان الانراج باذن رب المال والا فؤنة رد مستأجر ومستعار على من اخرجه
 در عن البرازية وفي الخلاصة الاجير المشترك كالحياط ونحوه مؤنة لرده عليه لا على رب الثوب انتهى
 وفي اجارة الظهيرية فان شرط أجر الرد على المستأجر فسدت الاجارة وحكى عن المرغيناني انها جائزة
 ويجعل اشتراط الرد على المستأجر بمنزلة الزيادة انتهى ومؤنة رد مال المضاربة والشركة والبضاعة
 واللقطة والا بقرى على رب المال وردا للمبة بعد القضاء بالرجوع على الواهب جوى عن رمز المقدسي
 والاصل ان مؤنة الرد تجب على من وقع القبض له (قوله وعلى المودع) لان منفعة حفظها عائدة اليه عني
 (قوله وعلى المؤجر) لان منفعة القبض حصلت له وهى الاجرة عني (قوله وعلى الغاصب) لان الرد الى
 المالك واجب عليه عني (قوله وعلى المرتن) لان قبضه قبض استيفاء فكان قابضا لنفسه عني (قوله
 ثم رد الدابة الخ) قيد بالدابة لانها لو كانت عقد جوهر لا يرد لها الا الى المعبر كذا في البحر والهداية
 وبالأصل لان لوردها الى أرض مالكيها لا يبرأ بحر أيضا عن المحيط ومنه يعلم ما وقع في كلام بعضهم
 عن البحر حيث عز ذلك كله للمحيط وكان من اللاتق العزو اما للبحر او غيره مما نقل عن المحيط ثم رأيت بخط
 شيخنا معزيا الحاشية الاشياء للمعبر ما نصه عز والفائدة الى مفيدهما من الامور المطلوبة قال ابن جماعة
 في منسكه الكبير صرح عن سفيان الثوري انه قال نسبة الفائدة الى مفيدهما من الصدق في العلم وشكره
 والسكوت عن ذلك من الكذب في العلم وكفره انتهى (قوله برئ من الضمان) لانه أنى بالتسليم المتعارف

قيمة غرسه وبنائه ويلونان له الا ان
 يشاء المستعبر ان يرفعها ولا يضمنه
 قيمتهما فيكون له ذلك وهذا اذا لم يكن
 القلع مضرا بالارض فان كان
 مضرا بها فالحيار لرب الارض (وان
 اعارها) أى الارض ليزرعها المستعبر
 (لا تؤخذ حتى يحصد) الزرع (وقت
 اول) يوقت استحسانا حصد الزرع
 جزء حصد او حصادا من بابي طلب
 وضرب كذا في المغرب (ومؤنة ارد
 على المستعبر) مؤنة رد الدابة (على
 المودع) بكسر الدال (و) مؤنة رد
 المستأجر (على المؤجر) مؤنة رد
 الغصب (على المرتن وان) استعار
 المهرن (على المرتن وان) الدابة الى
 دابة ثم (رد) المستعبر (الدابة الى
 اصطلح مالكيها) ولم يسلم (او)
 استعار (العبد) ثم رده الى دار
 المالك برئ من الضمان استحسانا

والقياس انه يضمن (بخلاف المغصوب والوديعة) حتى لو رد المغصوب والوديعة الى دار المالك ولم يسلم اليه فضاغا ضمن (وان رد المستعير الدابة مع عبده واجيره مشاهرة) او مسانعة لامياومة (أو) رد (مع عبد رب الدابة أو اجيره) مشاهرة أو مسانعة (برئ) المستعير في صورتين والمسئلة الثانية مطلقة أى سواء كان عبدا يقوم على الدواب أو غيره قيل هذا في العبد الذى يقوم على الدواب والاول هو الصحيح (بخلاف الاجنبى) أى ان ردها مع اجنبى فهلكت ضمن دلت هذه المسئلة على ان المستعير لا يملك الايداع من اجنبى وقال مشايخ العراق انه يملك الايداع وعليه العتوى وأولوا هذه المسئلة بأن وضع المسئلة فيما اذا كانت العارية موفته وقد انتهت العارية بانقضاء مدتها في ذلك بغير المستعير مودعا والمودع لا يملك الايداع بالاتفاق ومن أعار راصيا لغيرها وأراد كتابة الصك (يكتب الماعار أنك اطعمتنى أرضك) عند أى حنيفة وعندهما يكتب أنك اعترتني وإنما قال ارضك إشارة الى أنه في اعادة الارض يكتب اطعمتنى وفي غيرها يكتب أنك اعترتني اجاعا

(كتاب المبة)*

المناسبة بين الكتابين ان كلامهما تملك بغير عوض ثم هي في اللغة افعال المفعول الى الغير مالا كان أو غير مال وفي الشرع (هي تملك العين بلا عوض) قوله تملك العين

لان رد العوارى الى دار المالك متعارف كآلة البيت بجر عن الهداية (قوله والقياس انه يضمن) لانه لم يرد هـ ما الى صاحبهما وانما ضيعا وضيعا وهو قول الثلاثة عني وجه الاستحسان ما ذكرناه من انه أتى بالتسليم المتعارف (قوله بخلاف المغصوب والوديعة) أما الوديعة فلانها للحفظ ولم يرض بحفظ غيره والامساودعها عنده وأما الغصب فلان الواجب عليه ابطال فعله وذلك بالرد الى المالك درر والمستأجر كالوديعة بجر عن المحيط (قوله وان رد المستعير الخ) قيد بالمستعير لان المودع لو رد مع عبد رب الدابة أو اجيره لا يبرأ لعدم العرف ومع عبده لا يضمن لانه ان يستحفظ وقيد بالدابة لانه لو كان شيئا نفيسا فرد هـ الى يد غلام صاحبها ضمن لعدم العرف بجر (قوله مع عبده أو اجيره الخ) لانهم امن عياله (قوله لا مياومة) لانه لا يضمن عياله فلا يكون المالك راضيا به عادة (قوله لا يملك الايداع) قال به بعض المشايخ كالكرخي واستدلوا عليه بمسئلة ذكرها في الجامع هي ان المستعير اذا بعث العارية الى صاحبه على يد اجنبى فهلكت في يد الرسول ضمن المستعير العارية وليس ذلك الايداع منه قال الباقلاني هذا القول أصح لان الايداع تصرف في ملك الغير بغير اذنه قصدا فلا يجوز بخلاف الاعارة لانه تصرف في المنفعة وتسليم العين من ضروراته فافترقاز باهى (قوله وقال مشايخ العراق انه يملك الايداع الخ) وبهذا قال الاكثر منهم مشايخ العراق وأبولي والشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل والصدرا الكبير برهان الأئمة لان الايداع دون الاعارة والعين وديعة عند المستعير فاذا ملك الأعلى فأولى ان يملك الأدنى (قوله يكتب الماعار) يعنى المستعير عني (قوله وعندهما يكتب أنك اعترتني) لان الاعارة هي الموضوع لهذا العقد والكتابة بالموضوع أولى وله ان اغضة الاطعام أدل على المراد من الاعارة لانها تختص بالزراعة واعارة الارض تارة تكون للزراعة وتارة تكون للبناء ونصب القسطاط فكانت الكتابة باغضا الاطعام أولى ليعلم ان غرضه الزراعة درر وفائدة الكتابة امن وجود المستعير عند تناول الزمن او موت الماعر وامن المستعير من لزوم الاجر بدهوى الماعر انه أجره وقوله أنك بفتح الهمزة لانها وقعت معه ولا يكتب فهي مصدرية ويجوز كسر فاعلى معنى انه يكتب هذا اللفظ أعنى قوله أنك اطعمتنى أرضك جوى

***** (كتاب المبة) *****

وزنها فعلة بكسر الفاء لان أصلها وهبة من وهب كعدة أصلها وعدة من وعد عني (قوله المناسبة بين الكتابين الخ) وقدم العارية على المبة على طريق الترتي من الأدنى الى الأعلى أو على طريق تقديم المفرد على المركب لان التبرع بالاعيان مركب بالنسبة الى التبرع بالمنافع جوى فان التبرع عليه بالعين ينتفع بها تارة ويمنع عنها أخرى والتبرع بالمنافع قاصر على الانتفاع بها كذا بنظر شيخنا (قوله ثم هي في اللغة الخ) قال تعالى فهب لى من لدنك وليا وقال تعالى يهب لمن يشاء آمانا الآية وهي من صفات الكمال فان الله تعالى وصف بها نفسه بقوله تعالى أنك أنت العزيز الوهاب والبشر اذا بشرها فقد اكتسب من أشرف الصفات قال في البحر عن النهاية ومحاسنها كثيرة حتى قال الامام أبو منصور يجب على المؤمن ان يعلم ولده الجود والاحسان كما يجب عليه ان يعلم التوحيد والايان اذ حب الدينار رأس كل خطيئة انتهى (قوله هي تملك الخ) هذا تعريف للمبة المطلقة عن العوض لا المطلق المبة الشاملة للمبة بشرط العوض وما في الدرر من ان قوله بلا عوض أى بلا شرط عوض لان عدم العوض شرط فيه اعترض بان قوله بلا عوض نص في اشتراط عدم العوض والمبة بشرط العوض تقيضه فكيف يجتمعان جوى ثم رأيت الوافى سبق المحوى في الاعتراض وأجاب عنه سرى الدين افندى فقال هذا البحث نشأ من عدم تحقيق هذه المسئلة ويندفع بمراجعة شرح المقاصد من مباحث الماضية حيث قال فان قيل المشروط بالشيء واللازم مشروط به متافيان فكيف يتصادقان قلت التنافي انما هو بحسب المفهوم

بمعنى ان هذا المفهوم لا يكون من ذلك وهو لا يتنافى الاجتماع في الصدق كالانسان المشروط بالنطق
والحيوان المشروط به وانما التنافي في الصدق في الشرط وبالشيء المشروط بعدمه الخ ولا يرد على التعريف
هبة الدين من عليه لانها مجاز عن الاسقاط واما تملك الدين من غير من عليه فيصح بشرط ان يأمره بقبضه
رجوعه الى هبة العين فيصير قابضا للواهب بحكم النيابة ثم يصير قابضا لنفسه بحكم الهبة وان لم يأذن
في القبض لم يجز بحر عن المحيط مع زيادة قال المحوى ومنه يعلم ان تصديره معلومه المتجمل للغير بعد فراغه له
غير صحيح ما لم يأذنه بالقبض وهي واقعة الفتوى وسببها ارادة الخبير للواهب كما في التنوير بشرط صحتها
في الواهب كونه مكلفا ولو حكما مزايا لا تصح هبة المجنون والصغير والعبد ولو لم يكتبه أو أم ولد أو
مدبرا او مبعضا وغير المسالك وانما قلنا ولو حكما يشمل السكران وفي الموهوب ان يكون مقبوضا غير مشاع
متميزا غير مشغول وحكمها بثبوت الملك للموهوب له غير لازم حتى يصح الرجوع والفسخ وعدم صحة خيار
الشرط فيها ولو ابرأه على انه بالخيار صح الابرأ وبطل الخيار وانها لا تبطل بالشرط العاسدة وركنها الايجاب
والقبول ولودلالة وانما حثت لو حلف لا يهب فوهب ولم يقبل الموهوب له لانه انما منع نفسه عما هو في وسعه
ويتقضى بالبيع وأجاب المقدسي بأن الهبة عقد تبرع فتم بالتبرع بخلاف البيع (تمت) حيلة هبة
المشغول ان يودع الشاغل أولا عند الموهوب له ثم يسلمه الدار وفي الاشياء هبة المشغول لا تجوز الا اذا
وهب الاب لطفله قلت وكذا الدار المعسرة والتي وهبها الزوج لزوجته والمرأة ومتاعها في يد زوجها دار
وفي جامع الفتاوى وهب له دارا ثم المتاع أو اودعه او نصفها فارغة ثم نصفها في المجلس أو في غيره ثم سلمه
يصح وبعد التسليم لا انتهى (قوله احتراز عن الاعارة) والاباحة والجارحة وسببها في عن القهستاني
معزى بالانظمة الهبة مطلق التملك الشامل لملك العين أو المنفعة (قوله اذهي في المعنى بيع) صوابه اذ
هو حوى (قوله وتصح بايجاب الخ) أطلقه فشملى ما اذا كان على وجه المزاح فان الهبة صحيحة بحر عن
المخالصة ورده المقدسي على ما ذكره المحوى بأنه ليس في الخلاصة ما يفيد دعواه والذي فيها انه طلب الهبة
مزايا لا جدد فوهبه جدا وسلم صحت الهبة لان الواهب غير مازح وقد قبل الموهوب له قبولاً صحيحاً
ثم رأيت القهستاني ذكر أنها تملك الغير ولو هزل الخ وشمل ما اذا قال لتقوم فدوهبت جاريتي هذه لاحكم
فلما أخذها من شاء فأخذها رجل منهم ملكها وكذا لو قال أذنت الناس جميعاً من أخذ شيئاً من ثمر نخلي
فهو له قال في البحر وظاهر ما في المنتقى ان من أخذ شيئاً ولم تبلغه مقالة الواهب لا يكون له الخ وقول
في جامع الفتاوى عن القنية لو قال رجل من يتناول من مالي فهو مباح فتناول رجل من غير ان يعلم
اباحته جار الخ واختلاف ان ركنها الايجاب والقبول أو الايجاب فقط والى الثاني ذهب صاحب الهداية
والوقاية واعلم ان المراد بالايجاب خصوص ما يوجب من طرف الواهب يدل عليه ما نقله القهستاني عن
المخالصة وغيرهما من أن النبذ ليس بركن ونقل عن الكرماني ما يفيد ذلك ايضاً حيث قال الايجاب
في الهبة عقد تام الخ فقولهم الايجاب ما يتلف به أو لا ليس على إطلاقه بل بالنسبة لعقود المعاوضات (قوله
كوهبت ونخلت واطعمت هذا الطعام) أما الاول والثالث فلانهما صريح في الهبة وأما الثاني فليس كثرة
استعماله فيه بخلاف اطعمت ارضي فانه عارية لرقبتها واطعام لغلتها لانها لا تطعم عيني ودروري النعمان
ابن بشير انه قال نخلني أبي غلاماً وأنا ابن سبيع فابت أمي الا ان تشهد على ذلك رسول الله صلى الله عليه
وسلم فحملني أبي على عاتقه الى الرسول عليه السلام واخبره فقال لك ولد سواء فقال نعم فقال أكل ولدك
نخلت مثل هذا فقال لا فقال هذا جور عناء واستفيد من قوله عليه السلام هذا جور حرمة تفضل بعض
الاولاد على بعض فبأنى البحر من انه يكره تفضيل بعض الاولاد على بعضها الا زيادة فضل أي كراهة
تحريم (تمت) يقال نخل نخل نخلت بكسر الخاء في الماضي وفتحها في المضارع تقول نخلت كذا أي اعطاه
اياها بطيب نفسه بلا عوض والنخل بالضم مصدر محله والنخل العطية بوزن حبلى شيخنا عن الصحاح والمختار
(قوله واطعمت هذا الطعام) زاد صاحب الدرر كلمة فاقبضه تبعاً لما في المحيط فقال اضافة الاطعام الى

احتراز عن الاعارة وبلا عوض احتراز
عن تملك بعض اذهي في المعنى بيع
(وتصح) الهبة (بايجاب) من الواهب
كوهبت ونخلت أي اعطيت
(واطعمت) هذا الطعام

ما يطعم عينه يحتمل التملك والاباحة فاذا احتمل الامرين فاذا قال اقبضه دل ذلك على ان المراد التملك الخ
 (قوله وجعلته لك) لان اللام للتملك بخلاف جعلته باسمك فانه ليس بهبة وكذا هي حلال لك الا ان
 يكون قبله كلام يفيد الهبة در عن الخلاصة (قوله واعمرتك هذا الشيء) لقوله عليه السلام من أعمر عمرى
 فهو للعمر له ولورثته من بعده ولان معنى العمرى هو التملك للحال واشترط الاسترداد بعد موت المعمر له
 فصح التملك وبطل الشرط كذا لو قال أعمرتك هذا الدار حياتك فاذا ماتت فهي لى لان الهبة لا تبطل
 بالشرط العاسدة زيلعى وبحر (قوله ناو يا به الهبة) لانه نوى محتمل كلامه ومثله اخذتمك هذه الحجارية
 بحر (قوله وكسوتك هذا الثوب) لانه مراده التملك قال تعالى فى الكفارة أو كسوتهم لان الكفارة
 لا تتأدى بالمنافع زيلعى ولودفع لرجل ثوبا وقال اكس نفسك كان هبة ولودفع له دراهم وقال انفقها
 كان قرضا خلاصة ولو قال متعتك بهذا الثوب او بهذه الدراهم فهو هبة محيط بحر (قوله لاهبة سكنى
 او سكنى هبة) ينصب هبة فيها على المحال او التمييز يعنى انها عارية فيها لان السكنى محكم فى تملك المنفعة
 فكان عارية قدم لفظ الهبة اواخره ولو قال هى لك هبة اجارة كل شهر بدرهم واجارة هبة فهى اجارة غير
 لازمة ولو سكن وجب الاجر وحاصله ان اللفظ ان انبأ عن تملك الرقبة نهبة او المنافع فعاريها واحتمل
 اعتبرت النية بحر ودرو عن عدم النية يثبت الادنى وهو العارية وهذه المسئلة اعنى دارى لك هبة سكنى
 لا ترد على تعريف الهبة بانها تملك العين الخ لانه بالنسبة للهبة الصلقة بان كانت غير مقيمة فلهذا كانت
 لتملك المفعلة بخلاف تسكنها حيث لا ينافى ثبوت الملك فى العين لانه للتنبيه على ما هو المقصود فلم يكر
 للتقييد وأما هبة الدين من عليه فجاز عن الاسقاط كما سبق في التعريف فاذ كور بالنسبة للخصم فلهذا
 لا يرد على التعريف الوصية لان المتبادر من تعريفها بانها تملك الغير أى حال على ان الكرماني ذكر انها
 هبة معلقة بالموت ثم رأيت فى الغهسة انى ما يفيد كون العارية مرفا راد الهبة حيث قال بعد ان عرف الهبة
 بانها تملك العين مانعه ويخرج عنه الاجارة والعارية وانها يامسكن فى النظم ان الهبة محوم التملك
 حتى لو قال وهبت لك هذه الدار واثوب لك ~~مكس~~ فيها أو ثلبسه شهرا فقبل يصح انتهى لكن اللاتق
 التعريف الذى ذكره المصنف ما قدمناه من الجواب بان سكنى للتنبيه (قوله لا مدخل له فى الهبة الخ) بل
 تنبيه على المتصود بمنزلة قوله هذا الضعاع لك نأكله وهذا الثوب لك تسبه درر (قوله وقبول)
 ولوفه لا ومنه ما قدمناه لو قال قد وهبت جاريتى هذه لآحدكم فلما أخذها من شاء فأخذها رجل منهم تكون
 له وكان أخذها قبولاً وما فى الخيط من انه لا يشترط فى الهبة القبول مشكل بحر وأقول يمكن لجواب بان
 المراد بالقبول القبول بالقول (قوله أى تصح باليجاب وقبول) أى فى حق الموهوب له أمانى فى حق
 الواهب فتصح باليجاب وحده لانه تبرع حتى لو خاف ان يهب عبده لفلان فوهب ولم يقبل بوجهه
 حث بخلاف البيع در وفى قول الشارح وقبول من جانب الموهوب له اشارة اليه (قوله وقبض منه)
 أى لا بد من القبض لثبوت الملك لا للهبة بحر والتمسك من القبض كالقبض فلو وهب من رجل ثيابا
 فى صندوق متفل ودفع اليه الصندوق لم يكن قبضا وان كان مقتوحا كان قبضا التمكن منه ولو نهاه عن
 القبض لم يصح قبضه معلقا ولو فى المجلس لان الصريح أقوى من الدلالة تنوير وشرحه واعلم ان اشترط
 الاذن للقبض فى غير المجلس مخالف لظاهر ما فى التارخانية ونصه قال أبو بكر اذا قال الرجل لغيره وهبت
 عبدى منك والعبد غائب فذهب وقبضه ولم يقل قبلت جازت الهبة قال أبو الليث ويقول أبى بكر نأخذ
 انتهى (قوله بلاذنه اذا كان فى المجلس الخ) والقياس ان لا يجوز بلاذنه لانه تصرف فى ملك الغير
 فلا يجوز الا باذنه وبه قال الشافعى وجه الاستحسان ان القبض كالقبول فى الهبة من حيث انه يتوقف عليه
 ثبوت حكمه وهو الملك فيكون الايجاب منه تسلطا على القبض عيني فكلما لا يشترط لالقبول اذنه بعد
 الايجاب فكذا القبض خلافا لما يذهبون من عبارة الدرر حيث قيد به قوله اذا قبض الموهوب باذنه ولهذا
 قال فى الشرع بلاذنه انه مخالف لما قدمه اذ لا يشترط الاذن صريحاً فى مجلس الهبة فتنه المعلق أحسن

وجعلته لك) عمرى (وأعمرتك هذا
 الشيء ويصح) بقوله (جئت على هذا
 الدابة) حال كونه (ناو يا به) الهبة
 مطاعة أو قال السلطان أو غيره قيد
 بدلانه لو قال جئت على هذه الدابة
 ولم ينو الهبة يكون عارية وقيل هو من
 السلطان هبة مطلقا (و) بقوله
 (كسوتك هذا الثوب) أى من جهة الهبة
 (دارى لك هبة) أى من جهة الهبة
 (تسكنها) قوله تسكنها لا مدخل له
 فى الهبة حتى لو لم يقل تسكنها تكون
 هبة أيضا (لا) بقوله دارى لك (هبة
 سكنى أو) دارى لك (سكنى هبة
 وقبول) أى تصح باليجاب وقبول منه (فى
 جانب الموهوب له) (وقبض) منه (فى
 المجلس بلاذنه) (وقبض) أى تصح
 الهبة ان قبض بلاذنه اذا كان
 فى المجلس

انتهى (قوله وان قبض بعد الافتراق لا تصح الا باذنه) لانا اثبتنا التسليم فيه المحاقلة بالقبول وهو
 يتقيد بالمجلس عني ثم ان القبض في المجلس هل يحصل بالتخلية اختلفوا فيه قال أبو الليث هي قبض عند
 محمد لا عند أبي يوسف والمختار الاكتفاء بالتخلية في الصحيحة لا الفاسدة ودرر وقول العيني لان الدلالة
 لا تعمل في مقابلة الصريح تعليل لمسئلة ذكرها الزياي وسقطت من قلم العيني هي قوله بخلاف ما اذا نهاه
 عن القبض في المجلس لان الصريح يفوق الدلالة كذا نبه عليه الشيخ شاهين (قوله وقال مالك رضى
 الله عنه ثبت الملك فيه قبل القبض) كالباع وعلى هذا الخلاف الصدقة ولما قوله صلى الله عليه
 وسلم لا تجوز الهبة الا مقبوضة والمراد في الملك وقال أبو بكر الصديق اعائشة في مرضه كنت فخلتكم جداد
 عشرين وسقامن مالى بالعالية وانك لم تكوني قبضته ولا خزنه وانما هو مال الورثة فلو كانت تلك قبل
 القبض لكان لها ذلك زياي والمجداد بالفتح والكسر صرام النخل وهو قطع ثمرتها يقال جد الثمرة
 يجدها جدا ومنه حديث أبي بكر كذا ذكره ابن الاثير في الجيم مع الدال والوسق ستون صاعا كفى مختار
 الخواص (قوله ثم يصح بايجاب وقبول) اعاده لي عطف عليه متعلق الجار في قوله في محوز حموى وقوله
 لي عطف عليه أى على المعاد وهو قول المصنف وتصح بايجاب الخ وقوله متعلق الجار هو قول الشارح
 وثبت الملك في محوز الخ كذا بنط شيخنا (قوله محوز) أى مجموع احتراز عما لو هب الثمر على
 النخل بدونها او ازرع بدون الارض ومحوز بوزن مقول اسم مفعول من حازره اذا جمعه (قوله متسوم)
 معناه انها تملك بهذا الشرط لان الصحة متوقفة على القسمة لانه لو هب شائعا يقسم تسع الهبة من غير
 ملك ولهذا لو قبضه متسوما ملكه ولو كان شرطا للهبة لا احتيج الى تجديدها العقد بجر (قوله ومشاع
 لا يقسم) كالعبد والدابة كفى بالقبض انما تصرف فيه لان القبض الكامل لا يتصور فيه والصدقة
 كالهبة ثم الحد الفاصل بين ما يحتل القسمة وما لا يحتلها ان كل ما كان مشتركا بين اثنين فطلب أحدهما
 القسمة وأبى الآخر فان كان للقاضي ان يجبر الأبي على القسمة فهو مما يحتلها كالدار والبيت الكبير
 وان كان مما لا يجبره فهو مما لا يحتلها كالحمام ويشترط هبة المشاع الذي لا يحتلها ان يكون قدرا
 معلوما فلو وهبه نصيبه من عبد ولم يعلم به لم يجز للجهالة واعلم ان هبة المشاع فيما لا يقسم تقيد الملك
 للموهوب له على وجه لا يستحق المطالبة بالقسمة لانها لا تتمكن واما ما يأتى فلا يجب في ظاهره ان لا يراها
 اعارة فان كل واحد منهما يصير معيرا نصيبه من صاحبه والمجبر على الاعارة غير مشرع وفي رواية تجب
 بحر واعلم ان الداراتي فيها المتاع والجوالاتي الذي فيه الدقيق كالمشاع لان الموهوب مشغول بمتاع
 الواهب حتى لو نزع وسلم صح زياي وكلامه يعطى ان هبة المشغول فاسدة والذي في الهادية انها غير نامة
 قال السيد الحموى في حاشية الاشباه فيجتمعا ان في المسئلة روايتين كما وقع الاختلاف في هبة المشاع المحتمل
 للقسمة هل هي فاسدة او غير تامة والاصح كما في البناية انها غير تامة فكذلك هنا كذا بنط شيخنا ومنه
 يعلم ما وقعت الاشارة اليه في الدرام المختار حيث قال والاصل ان الموهوب ان مشغولا بملك الواهب منع
 تمامها وان شاغلا فلا فلو وهب جرابا فيه طعام الواهب اودار فيها متاعه اودابة علمها سرحه وسلمها
 كذلك لا يصح وبعبارة يصح في الطعام والمتاع والسرح فقط انتهى فلنأثر الى أحد القولين بما ذكره
 أولا من عدم التمام والى القول الثاني بما ذكره آخر من عدم الصحة فتدبر ويعتبر الاذن بالقبض بعد
 الفراغ ولا يعتد بالاذن قبله كما لا يعتد بالتسليم قبله ولو وهب المتاع الذي في الدار وسلمها معه أو الدقيق
 الذي في الجوالق وسلم الدقيق مع الجوالق جاز لان الموهوب ليس بمشغول وانما هو شاغل الملك الواهب
 وذلك لا يوجب يد الواهب على الموهوب غاية ما فيه ان يد الواهب قائمة في النظر وهو آلة الحفظ
 فيكون تبعا لقبول اليد في التبعية لا يوجب قيامها في الاصل (قوله لا فيما يقسم) ولو من شريكه على
 المذهب وقيل يجوز اشريكه وهو المختار والمفسد هو الشروع المقارن لا الطارئ كما اذا وهب ثم رجع
 في البعض الشائع والاستحقاق اذا ظهر بالبيئة كان مستندا الى ما قبل الهبة فيكون متارنا لما لا طارئا

استحسننا وان قبض بعد الافتراق
 لا تصح الا باذنه وقال مالك ثبت
 الملك فيه قبل القبض ثم يصح بايجاب
 وقبول وثبت الملك (في) شيء محوز
 مقسوم (في) شيء مشاع لا يقسم
 يقسم

كما زعمه صدر الشريعة وان تبعه ابن الكمال درفلو وهب أرضا وزرعوا وسلمهما فاستحق الزرع بطلت
 في الارض ومما لا يمتثلها الدرهم الصحيح حتى لو وهب درهم صحيحا لرجلي صبح ولو كان معه درهمان
 فقال لرجل وهبت لك درهمهما فان كانا مسميين لم تعز الهبة الا ان يفرز أحدهما وان كانا مختلفين
 تجوز لعدم احتمالنا كذا في البحر ثم قال وأفادانه لودفع درهمين الى رجل وقال أحدهما هبة لك
 والاخر امانة عندك فهما كذا يضمن درهم الهبة وهو في الاخر أمين انتهى قاضيان وفي الدر وهب
 لرجلين درهمان صحيحا صبح وان مغشوشا لانه مما يقسم لكونه في حكم العروض معه درهمان فقال
 لرجل وهبت لك أحدهما أو نصفهما ان استويا لم يميزا لان اختلافهما لا يمتنع ولا يمتنع ولا يمتنع
 ثلثهما جاز مطلقا (قوله وقال الشافعي تصح) لانه عند غلبتك في المشاع كالبيع وكونه تبرعا
 لا يبطله الشيوخ كالقرض والوصية ولنا ان القبض منفوض عليه في الهبة فيشترط كماله والمشاع
 لا يقبله الا بضم غيره اليه وذلك غير موهوب والوصية ليس من شرطها القبض وكذلك البيع الصحيح
 وأما في البيع الفاسد والصراف والسلم والقرض فالقبض غير منفوض عليه فلا يراعى كماله نال الزاي
 وقوله عليه الصلاة والسلام يدايد المراد به التعيين غير ان التعيين في الثمنين يكون بالقبض ولان
 القبض فيه شرط البقاء على الهبة لا شرط الصحة والبقاء أسهل الخ (قوله فان قسمه وسلمه صبح) لان تمامها
 بالقبض وعنده لا شيوخ ولو سلمه شاعلا لا يملكه فلا ينفذ تصرفه فيه ويكون مضمونا عليه وينفذ فيه
 تصرف الواهب زايحي وظاهره يعطى ترجيح ان الهبة الفاسدة لا تعيد الملك بالقبض وقد قدمنا اختلاف
 التصحيح في ذلك لكن ذكر في الدران المعنى به افادتها الملك على خلاف ما صححه في العمادية قول ولغظ
 الفتوى أكد مر لفظ الصحيح وهل للتريب الرجوع في الهبة الفاسدة قول في الدر نعلم أماعلى قول من
 لا يرى الملك بالقبض فظاهروا أماعلى قول من يرى فلازم المعبوض بحكم اسبة الفاسدة مضمون فاذا كان
 مضمونا بالقيمة بعد اهلاكه كان مستحق الرد قبل اهلاكه فيملك الرجوع والاسترداد قال في الشر نبلاية
 وهذا سير ظاهر لان قوله فلان المقبوض بكم الهبة الفاسدة مضمون لا يكون متجها الا على القول بعدم
 الملك والا فكيف يكون مال الكاوضا منا ونظر فيه الشيخ شاهين بان المقبوض في البيع الفاسد مملوك
 بالقبض مضمون بقيته فلا يبعد كون الشخص مال الكاوضا منا وكان الجواب مستقيما وكان القول
 بالضم ان متجها حتى على قول من قال بملك الموهوب فاسد انتهى وكما لا يمنع من الرجوع في الهبة الفاسدة
 القرابة فكذا غيرهما من باقي الموانع كما في العمادى شيخنا عن الهبة متى رتب على القول بثبوت
 الملك بالقبض في الهبة الفاسدة ما في البحر عن الاسعاف من انه اذا وقع الارض التي وهبت له هبة
 فاسدة صح الوقف وعليه قيمتها (قوله وان وهب دفتيا في براح) لانه معدوم فلا يملك الا بعتد جديد
 بخلاف لبن في ضرع وصف على غنم ونخل في ارض وغرق نخل لانه كشاع فلوقبضه وسلمه جاز زوال
 المانع وهل يكفي فصل الموهوب له باذن الواهب فظاهر ان وايد نعم تنوير وشرحه واعلم انه قد وقع لصاحب
 الدر رهنا اشتباه حيث قال ويجوز هبة البناء دون العرصة اذا اذن الواهب في نفسه وهبة ارض فيها
 زرع دونه او نخل فيها ثم ردونه اذا امره بالمحصاد والمجداد الخ قال عزى زاده هذا لما اشبهت عليه المسئلة
 مع عكسها وهي هبة زرع بدون ارض وهبة ثم ردون شجره فانه يصح استحسانا ان امره بالمحصاد والمجداد
 وفعل بخلاف ما ذكره حيث لا يصح مطالع الا لا متصل به اتصال خلافة في كان بمنزلة المشاع الذي يمتثل
 القسمة فلا يتم بدون الافراز والحيازة كما في الكافي وأيضا هبة البناء دون الارض من قبيل هبة زرع
 بدون ارضه لامن عكسه فجعل صاحب الدر الامع هبة الارض بدون زرعها من غلط واحد غلط صريح
 انتهى (قوله لو يدا الموهوب له) لان القبض ثابت فيها وهو الشرط سواء كانت في يده امانة أو مضمونة
 لان قبض الامانة ينوب عن مثله لا عن المضمون والمضمون ينوب عنهما والاصل انه متى تعانس القبضان
 ناب أحدهما عن الاخر وان اختلفا ناب الاقوى عن الاضعف دون العكس هذا اذا كان الموهوب

وقال الشافعي تصح ونفى بالمحوزان
 يكون معرنا عن املاك الواهب
 وحقوقه وبالا يقسم ما لا يمتثل
 القسمة أى لا يبق متفعلا به بعد
 القسمة اصلا كعبد واحد ودابة
 واحدة ولا يبق متفعلا به بعد القسمة
 من جنس الانشاع الذي كان قبل
 القسمة كالنهر الصغير والجمام الصغير
 والموب الصغير ونفى بالمقسوم ان
 يبقى متفعلا به في الحالين قبل القسمة
 وبعدها فان وهب شيئا مشاعا
 فسدت الهبة (فان قسمه وسلمه) الى
 الموهوب له (وان يلعن وسلم) اليه
 بر لا يصح (وان يلعن وسلم) اليه
 وهذا الدهن في السهم والسهم في
 الابن وملك الموهوب (بالقبض
 جديد لو كان الموهوب في يد
 الموهوب له

مضموناً في يده كالغصب والمرهون والمقبوض على سوم الشراء لا اشكال فيه لان المقبوض في يده حقيقة وحكم فيبرأ عن الضمان بمجرد قبول الهبة وكذا اذا كان في يده عارية أو اجارة لانه قبضها لنفسه ويده ثابتة فيه وأما اذا كانت في يده بطريق الوديعة فشكل لان يده يد المالك لكن لما لم يكن عاملاً للمالك بعد الهبة اعتبرت يده الحقيقية زيلعي واعلم ان في قول الزيلعي فيبرأ عن الضمان اشارة الى ان العين المرهونة تكون مضمونة في يد الموهوب له بمثلها أو قيمتها احترازاً عما اذا كانت العين مضمونة بغيرها كالبيع المضمون بالثمن وكازهن المضمون بالدين فلا بد من قبض مستأنف بعد عقد الهبة ومضى وقت يتمكن من قبضها لان العين وان كانت في يده مضمونة الا ان هذا الضمان لا تصح البراءة منه مع وجود القبض الموجب له فلم تكن الهبة براءة واذا كان كذلك لم يوجد القبض المستحق بالهبة فلم يكن بد من تحديد قبض آخر غاية عن شرح الاقطع (قوله وهبة الاب الخ) لان قبضه ينوب عنه كذا من له ولاية على الطفل في الجملة وهو كل من يعوله فدخل الاخ والعم عند عدم الاب لوفى عيالهم تنوير وشرحه وليس المراد من عدم الاب خصوص موته بل ما يشمل غيبته المنقطعة ولو عسر به كافي البحر لكل أولى لانه حينئذ يعلم المحكم في الموت بالطريق الاولى والاصل ان كل عقد يتولاه الواحد يكتفي فيه بالايجاب درو ما في الدرر والزيلعي من قوله لانه وليه فيشترط قبضه قال في الشريعة لانية حق العبارة فلا يشترط قبضه (قوله وهبت هذا الشيء لابني) يشير الى ما في الدرر من انه لا بد وان يكون الموهوب معلوماً (قوله أو يد مودعه) لان يد المودع كيد المالك بخلاف ما اذا كان في يد الغاصب او المرتهن أو المستأجر حيث لا تجوز الهبة لعدم قبضه لان كل واحد منهم قابض لنفسه زيلعي قال الشيخ شاهين يؤخذ من العلة ان هبة الاب لطفله العين المعاصرة لا تصح انتهى ووجهه ان المستعير قابض لنفسه كالمستأجر ونحوه قال شيخنا ولم اقف عليه بعد التتبع لكلام الزيلعي والنهاية والعناية والبحر وقاضيان ثم رأيت في البرازية صرح بالجواز حيث قال هبته من ابنة الصغير يتم بلفظ واحد ويكون الاب قابضاً بكونه في يده أو يد مودعه أو مستعيره انتهى ووجهه عدم لزومها أي العارية فلا اعتبار بالدلالة مع وجود الصريح انتهى بقي ان يقال شمل اطلاقه ما لو كان الذي وهبه لابنه عبداً آتياً وارسله في حاجته قبل عودته فانها صحيحة كما في البحر لكن يعر على صحة الهبة في الأبق ما نقله شيخنا عن منية المقتي حيث قال سقطت لؤلؤة فوهبها لرجل وسلطه على الطلب والقبض فطلب وقبضها فالباطلة لان في قيامها وقت الطلب خطر انتهى ووجهه ان الأبق في وجوده خطر اللهم الا ان يحمل على ما اذا علم وجوده وقت الهبة ثم رأيت في الدرر مانعه ويجوز هبة أبق متردد في دار الاسلام لطفله لان يد المولى باقية عليه حكم القيام يد اهل الدار عليه فتح ظهور يده تملكهم ان دخل فيها ولو وهبه بعد دخوله فيها لم يزوق قدر في باب استيلاء الكفار انتهى (قوله وكذا اذا وهبت للطفل امه الخ) وكذا كل من يعوله ولم في يده ضرب ولا به حتى كان له تأديبه وتسليمه في صناعة ودخل الملتقط ويملكه الصغير تجرد الهبة والصدقة في هذا كله كالهبة زيلعي وبحر ويباح للديان ما كولا وهبه وقيل لا بخلاف غير ما كولا حيث لا يباح الاحتاجه ويبيع القاضي ما وهب للصغير حتى لا يرجع الواهب في هبته درو ليس للاب التعويض من مال الصغير بحر (قوله وأبره ميت) او غائب غيبة منقطعة (قوله وهو الاب أو الجد الخ) أي الاب ووصيه والجد ووصيه على هذا الترتيب ولا يجوز قبض غير هؤلاء الاربعة مع وجود واحد منهم سواء كان الصغير في عيال القابض أو لم يكن وسواء كان دار حرم محرم أو اجنيداً واذا قبضها الاجنبي أو غيره غير الاربعة ليس له الانفاق منها كذا في البحر ومقتضاه ان غير الاربعة ليس له الانفاق منها ولو كان وصي القاضي فليراجع (قوله في حجرهما) بالفتح والكسر والجمع المحجور شيخنا عن الصحاح وحجرا الانسان حضنه وهو مادون ابطه الى الكسح ومعنى كونه في حجره انه في كنفه ومنعته حموى (قوله وتم قبضه ان عقل) ولومع وودأبيه لانه في النافع المحض كالبالغ حتى لو وهب له اعمى لانفع له وتلقه مؤتمه لا يصح قبوله والمراد بعقل هنا

وهبة الاب لطفله تتم بالعقد أي بقوله وهبت هذا الشيء لابني فلان ولا فرق بين ان يكون هذا الشيء في يده أو في يد مودعه وانما قيد بقوله لطفله لانه لو وهب شيئاً لابنه الكبير يشترط قبضه وان كان في عياله ولا يكتفي بقبض ابيه عندنا وكذا اذا وهبت بقبض ابيه وهو في عياله وابوه للطفل امه شيئاً وهو في عياله (وان ميت ولا وصى له جازت الهبة) وهو وهب له اجنبي يتم قبضه في يد الاب او صبيهما (و) قبض (امه واجنبي لو) كان الطفل (في حجرهما) قبضه لانه لو لم يكن في حجرهما لا يتم قبضهما بخلاف الولي حيث لا يشترط كونه في حجره (و) تتم (قبضه ان عقل)

ان يكون مميّزاً بعقل التحصيل وصح رده لها كقبوله كافي البحر واختلف فيما لو قبض من يعوله والاب حاضر فقبيل لا يجوز والصحيح هو الجواز على ما اعتمد المصنف في شرحه درو يجوز قبض زوج الصغيرة ما وهب لها بعد الزفاف هكذا شرح عليه الزيلعي والبحر ولم يوجد في غالب نسخ الشارح قال الزيلعي واشترط الزفاف لثبوت ولاية الزوج لانه انما ملكه باعتبار انه يعوله وذلك بعد الزفاف ولا يشترط ان تكون من جماع مثلها في الصحيح ولو قبض الاب جاز وكذا لو قبضتها ان كانت عاقلة وفيه دلالة لانه لا يملك قبض دونها مطلقاً ولا يملك المولى قبض ما وهب لغيره المحجور اذا قبضه العبد ملكه المولى لانه كسب عبده وكذا المالك يملك المولى لانه احق باكتسابه بحرقته منها كراهة بفضيل بعض الاولاد في الهبة حالة الصحة الا بزيادة فضل ولو وهب ماله كله لواحد جاز قضاء وانهم واختلف التسوية بين الذكر والانثى في الهبة ولو كان ولدها فاسقاً فارد صرف ماله في الخير وحرمانه فهذا حير من تركه لان فيه اعانة على المعصية ولا يعطى للفاسق اكثر من قوته ولو اتخذ لولده أو تلميذه شيئاً ثم اراد اعطائه لغيره ليس له ذلك ما لم يبين وقت الاتخاذ عارية وثياب البدن يملكها باليسر بخلاف نحو ملحفة ووسادة وضغائر يدي الصبي هدايا المحتان فايصلح له كشياب الصبيان فالمدينة له والافان المهدي من اقرباء الاب او معارفه فللاب وان من اقرباء الام او معارفها فلا مسمي سوا قال هذا الصبي ولم يقل ولو قال هديت للاب اوللام فالقول قوله وكذا زفاف انت ولديك من مال طفلة ولو بعوض بحرود وزفاف بكسر الزاي مصدر زفت المرأة زفافاً وزفافاً فأنحرف فندى والمراد بالزفاف بعثها الى بيتة همتاى (قوله وان وهب اثنتان لواحد اراصح) لان ماسماها هبة جملة وهو قبضها من ماله كذلك فلا شئوع عيني (قوله لا عكسه) وهوان يهب من اثنتين كبيرين ولم يبين نصيب كل واحد عند أبي حنيفة لانه هبة النصف من كل واحد منهما بدليل انه لو قبل أحدهما فيما يقسم تحت في حصته دون الآخر فعلم انهما عقدان بخلاف البيع فانه لو قبل أحدهما لا يصح لانه عند واحد قيد بالهبة لان الزه من رجلين والجازة من اثنتين حائراً فافاد فيد يكون الواهب واحداً لانه لو كان اثنتين والموهوب له كذلك لا يجوز اتفاقاً نهائياً وقيداً بكون الموهوب لهما كبيرين لانه لو كان أحدهما كبيراً والآخر صغيراً وهو في عياله لا تجوز الهبة اتفاقاً لانه حين وهب صار قابضاً حصصه الصغير فبقى النصف الآخر شائعاً محيط وقيداً بعدم البيان لانه لو بين بان قال لهذا ثلثها ولهذا ثلثها أو ولهذا نصفها ولهذا نصفها لا يجوز عند أبي حنيفة وابي يوسف وان قبضها وقال محمد يجوز ان قبضها وقيداً بالدار ومراعاة ما يحتمل القسمة لان ما لا يحتملها كالبيت يجوز اتفاقاً وقيداً بكون الموهوب له اثنتين لانه لو كان واحداً فوكل اثنتين قبضها فقبضها جاز خاتمة كذا في البحر (قوله وسندهما يصح) لان هذه هبة الجملة منها اذ التملك واحد فلا يتحقق فيه الشئوع فصارك اذا رهن من رجلين بل أولى لان تأثير الشئوع في الرهن أقوى منه في الهبة حتى امتنع رهن المشاع فيما لا يقسم أيضاً بخلاف الهبة والجواب عنه من طرف الامام في الزيلعي (قوله وصح تصديق عشرة وهبتها الخ) هذا رواية الجامع الصغير جعل كل واحد منهما مجازاً عن الآخر حيث جعل الهبة للفقيرين صدقة والصدقة على الغنيين هبة وفرق بين الهبة والصدقة في الحكم حيث أجاز الصدقة على اثنين ولم يحز الهبة والجامع بينهما ان كلامهما تملك بلا عوض فجازت الاستعارة والفرق بينهما ان الصدقة يتبني بها وجه الله وهو واحد والفقير نائب عنه ولا كذلك الهبة فيكون تملكها من اثنين ولها الوصى يملك ماله للفقير اراصح وان كانوا مجعولين لانها وقعت لله تعالى وهو معلوم ولو أوصى به لا غنى غير معينين لا يجوز وفي الاصل سوى بينهما فوجب ان يمنع في البابين فكان في المسئلة روايتان وهذا كله قول أبي حنيفة واما عندهما فالهبة من شخصين جائزة فالصدقة أولى عيني وصح في الهداية ما ذكره المصنف من الفرق والمراد من نفي الحصة نفي المالك فلو قسمها وسلمها صحت بحر

(باب الرجوع في الهبة)*

ويجوز قبض زوج الصغيرة ما وهب لها بعد الزفاف (وان وهب اثنتان داراً مشتركة بينهما) (لواحد يصح لانه كسبه) أى لا يصح لو وهب واحداً داراً من اثنتين عند أبي حنيفة وعندهما يصح (ان تصدق عشرة) من الدراهم (وهبتها لفقيرين لا لغنيين) (اي لا يصح تصديقها وهبتها لفقيرين وقال أبو يوسف ومحمد يجوز كله وانما خص العشرة بالدار كراياها لانه وضع المسئلة في الجامع الصغير هكذا (باب الرجوع في الهبة)* اذا وهب هبة لاجنبي

بمعنى الموهوب لأن الرجوع انما يكون في حق الايمان لا في حق الاقوال ولودهب الدين من غير من عليه الدين وسلطه على قبضه وقبل وقبض له الرجوع لأن الهبة هنا تمليك لا إسقاط جوى واطلق الرجوع في الهبة فانصرف الى الايمان فلا رجوع في هبة الدين للدين بعد القبول بخلافه قبله لكونه اسقاطا بحر (قوله صح الرجوع) أى . ان كره تحريما وقيل تنزيها ولومع اسقاط حقه في الرجوع دروي دخل في الهبة الحديثة فللمهدي الرجوع كما في المنية شيخنا عن القهستاني وقيد بالهبة لأن الصدقة لا يصح الرجوع فيها لأن الغصدها الثواب فتدصل العرض جوى وافاد في الشرع بلالية أنه لا رجوع في الهبة للفقير لأنها صدقة انتهى (قوله من ليس بذي رحم محرم) فخرج به من كان ذارحم وليس بمحرم ومن كان محرما وليس بذي رحم ولهذا قال في الدرر ومنه المحرمة بالقرابة واحترز به عن المحرمة بالسبب لا بالنسب الخ والمراد بمحرمة السبب اما الرضاع او المصاهرة فالمراد من قوله فخرج به من كان ذارحم يعنى من الذنب والافال من الرضاع لو كان ابن عم يصدق عليه أنه رحم محرم كذا ذكره شيخنا والحكم المذكور في القرابة صحيح ولومع اختلاف الدين شرعيا لبل وان كان حريا كما سيأتى عن القهستاني (قوله وقال الشافعي لا رجوع فيها) لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب في هبته الا الواهب فيما يهب لولده ولنا قوله عليه الصلاة والسلام الواهب أحق به منه ما لم يهب منها أى ما لم يعرض والمراد حق الرجوع بعد التسليم لأنها لا تكون هبة حقيقة قبل التسليم والمراد بما روى ان لا ينفر ديار الرجوع بلا قضاء ولا رضاء الا والدادا احتاج انى ذلك فانه ينفر ديار لاخذ الحاجة الى الاتفاق ويسمى ذلك رجوعا نظرا الى الظاهر وان لم يكن رجوعا حقيقة درر أو المراد أنه لا يحل الرجوع بطريق الديانة والمروءة وهو كقوله عليه السلام لا يحل زجر يؤمن بالله واليوم الآخر ان يبيت سبعين وجاره الى جنبه طواى لا يلبق ذلك بالديانة والمروءة وان كان جائزا في الحكم نهاية وقال الزيلعي بعدما أجاب بما أجاب به صاحب الدرر على ان لا نسلم ان الحديث الذي رواه ينافى الرجوع لانه خبر عن قبضه فغنا أنه لا يلبق به ان يرجع فيه الا الواهب فيما يهب لولده ونظيره قوله عليه السلام المؤمن لا يكذب وقوله عليه السلام الزاني لا يزني وهو مؤمن أى لا يلبق به ان يكذب أو يزني وهو مؤمن لانه ينافى صفة الايمان بل هو قبيح ومع الايمان أفع فكذا هذا الخ أى تبيح من حيث العادة لا الشرع لأن الشرع ممكنه من الرجوع وبمذهب الامام الشافعي قال الامام مالك وأحمد في طاهر مذهبه وينب في الحديث السابق بضم الياء التحية وفتح الراء المنة مضارع مجهول مجزوم من أناب يشيب أى عوض عزى زاده (قوله سبعة أشياء) مأخوذة مما قيل

(صح الرجوع فيها) أى في الهبة اما بالنسبة أو بالرضى والمراد بالرجوع ههنا من ليس بذي رحم محرم ونزوح وقال الشافعي لا رجوع فيها (دمع الرجوع) في السبعة أشياء جمعها المصنف في حروف (دمع) فقه في الزيادة المتصلة كالغرس

ومانع عن الرجوع في الهبة * يا صاحبي حروف دمع خرقه

(قوله حروف دمع) في هذا المزج تغيير لأعراب المتن ان يقال ان المصنف حذف المضاف وأقام المضاف اليه مع ما رافع ارتفاعه ومزج الشارح بيان لاصل ذلك جوى والمعنى التركيبي ان دمعته لا تثرته بحال كان اطرافه تسرل خرج وجهه فالحرف الطرف وخرقه نفذه فيه قهستاني (قوله الزيادة المتصلة) ولوزادت قبل الرجوع كما اذا شب الصغير ثم شاح لانه لا وجه للرجوع في الموهوب دون الزيادة لعدم الامكان ولا مع الزيادة لعدم دخولها تحت العقد بحر لكن في الخانية الزيادة لو ذهبت كان له الرجوع واعتمده القهستاني كذا قيل وأقول ما ذكره في الخانية من أنه له الرجوع اذا ذهبت الزيادة صرح به في البحر أيضا فكان المناسب ذكره العزو والبحر بعد قوله لكن في الخانية الخ بقى ان يقال علل في الدرر ما اعتمده القهستاني موافقا للخانية بقوله لان الساقط لا يعود وهو صريح في ان قاضيا لا يحال ما ذكره الزيلعي بل ينول بعدم الرجوع أيضا وهو خلاف ما في البحر من الخانية فتنبه (قوله كالغرس) كذا السمن والمجال والخياطة والصبغ والقصر في الثوب وكبر صغير وسماع أصم وابصار اعشى واسنم عديم ساواته وفرو جناية كذا في الدرر وقوله ومداواته يعنى كان مريضا فداواه بخلاف

ما اذا مرض عنده فداواه حيث لا يمنع الزجوع كما في البحر عن المحيط (قوله بالكسر) وبالفتح كما سبق
 (قوله فلا يسقط حق الزجوع) الا في القطعة التي بني فيها أو غرس زبل على كذا قيل وأقول ما ذكره
 الزبلي مغروض فيما اذا كان البناء والغرس بقطعة من الارض موجباً لزيادة القيمة فيم لا يسقط
 الزجوع في القطعة التي بها البناء والغرس دون غيره وما ذكره الشارح مفروض فيما اذا لم يوجب
 زيادة القيمة أصلاً بدليل قول الشارح أما اذا لم يزد المال كالمالكه ماله الى حوله لا يعاين به فيكون قوله لا يسقط
 حق الزجوع على اطلاقه ومن هنا تعلم ان استثناء القطعة التي بها البناء والغرس غير صواب وان أردت
 زيادة الايضاح فاعلم ان رجعة الثمن بلاية ففيها عن المخاتمة هو من غير كراهة (قوله فانما ليست
 بزيادة حقيقة) بالمعنى انتم قد وهبوا الحقيقة الشرعية بل انصاف نظر ذلك وان كانت زيادة في العين
 حقيقة جوى (قوله من زوج أو جفور) فيدعيه ليعيد امتناع الزجوع لو كانت الولادة باسقاط
 سيدها الموهوب له لانها به كازالة عن ملكه لما ثبت للمسلم أن يملكه لا يملكه لا قبل الفسخ لقوله
 عليه السلام اعنقها ولها كذا ذكره شيخنا بقها ومنه يعلم خطأ من اتى بان له الزجوع حين سئل منه
 بمكة ولهذا قال السيد انجوى فيه أى في الافتاء بازجوع تأمل ولم يبين وجهه ووجهه ما ذكره
 ان يرجع فيه بدون الولد) يعني اذا استغنى ولدها فليس بالحق نزل البر حتى رعيه ربه قوله أبى
 يوسف ولو جلبت ولم تلد هل للواهب الزجوع قال في السراج لا يقال في بيع ثمرة الجوهرة مريض
 بدون تستعرق وهب أمة فسات وقد وضعت رد هاجع عنده هو لخصار كذا في الدونى انصاره
 ذكر الوطاء اشارة الى انها لو جلبت لا ترد وهو كذلك فيما يهرو ينبغى ان يكون من غير خلاف وما ي
 عن السراج والزبلي من الخلاف في بيع حله الى ما اذا صار الحول من غير السيد بدليل ما ذكره
 شيخنا من انها بالاسقية لا بد بغير كراهة عن ملكه (قوله وان كان في السعر له ان يرجع) في
 لازيادة في العين (قوله واذا وهب عبد فعلمه القرآن أو المحررة الخ) كذا لو سلمه كذا كان انجويه
 فعلها الكلام أو شيئاً من المحرور لا يرجع حدوث الزيادة في العين كما في البحر ان كانت بعنوان كذا
 في الزبلي والعينى ما يخالفه فإيراجع (قوله لا يرجع عند أبى يوسف) قال النجوى وهو المختار
 كما في الملقطات (قوله وفي قول زفر يرجع) لأن هذه ليس - زيادة في العين فأثبتت ارباها في السعر
 وروى الخلاف بالعكس زبلي (قوله وكذا الوهاب الخ) وفي النسخ طوالت رجل وهب لك مورثي هذا
 العبد فلم يقبضه في حياته بل بعد وفاته وقال الموهوب له في حياته والعبد في يد المورث بالقول
 للمورث لان القبض قد سلم الساعة والميراث قد تقدم البعض بغير ومقتضى التبعيد يكون العبد في يد
 المورث انه لو كان في يد الموهوب له لكان النول للمورث بل للموهوب له (قوله فالقول للواهب)
 لانه يركز زوم العقد زبلي وذكر في الحاشية بعض الاحكام وهو ان زيادة المورث كحكم الجار في الصغيرة
 اذا انكر الوهاب وجودها عند الموهوب له كان النول قوله وأما في البناء والحياطة النول للموهوب له
 وهكذا ذكر في المحيط الا انه استثنى ما اذا كان لا يبنى في مثل تلك المدة مصر (قوله موت أحد المتعاقدين)
 لان موت الموهوب له ينتقل الملك الى ورثته وهم لم يستعيدوا من جهة الوهاب فلا يرجع عليهم كما اذا
 انتقل اليهم حال حياته ولان تبدل الملك كتبدل العين فصار كعين أخرى وموت الوهاب يصل حياته
 لانه وصف وهو لا يورث كغيره اربعة والشرط خلاف خيار العيب وخيار النعمين ولان الشارح
 أوجب للواهب والوارث ليس بواهب زبلي هذا اذا مات أحدهما بعد التسليم فالقول له بطلت ولو اخذها
 والعين في يد المورث فالقول للمورث كما في الدرر سبق عن البحر قال وقد بطل المصنف ما يسقط بالموت فتأمل
 كفارة دية حراج ورابع * ضمان اعتق هكذا بقات
 كذا هبة حكم الجميع سقوطها * موت لسان الجميع صلات
 (قوله خذ عود من هبة) أجاز له لو وهب له شيئاً أو صدق عليه ولم يذكر انه عوض لا يسقط الزجوع

بالكسر (والبناء والبيع) ونحوها
 مما يوجب زيادة قيمة الموهوب أما اذا
 لم يزد المال كالمالكه ماله الى حوله لا يعاين به فلا يسقط
 حق الزجوع وكذا اذا زاد زيادة
 توجب بمسألة كالسنة الشاخصه
 فانها ليست بزيادة حقيقة بل هي
 نقصان من السعر لان الزجوع لو
 كان الزيادة من الموهوب له
 الهبة أمة فسات وقد وضعت رد هاجع
 من زوج أو جفور) فيدعيه ليعيد امتناع
 من زوج أو جفور) فيدعيه ليعيد امتناع
 من زوج أو جفور) فيدعيه ليعيد امتناع

فإذا كان له
 الزيادة
 الزيادة
 الزيادة

بل لكل منهما ان يرجع في هبته كذا في البحر وهو صريح في عدم الفرق بين الهبة والصدقة فيخالف ما قدمناه من انه اذا كان الموهوب له فقير ليس له الرجوع لانها صدقة اللهم الا ان يحمل ما هنا على ان المتصدق عليه غني فزول المخالفة لانها حينئذ تكون مجازا عن الهبة (قوله فقبضه) يشترط ان يشترط في العوض ما يشترط في الهبة من القبض والافراز فاذا انه تمليك جديد وان سمي عوضا فدل على انه يجوز باقل من الموهوب من جنسه في المقدرات ولا يجوز للاب ان يعرض عما وهب للصغير من ماله وان عوض فللواهب ان يرجع لبطلان التعويض شيئا عن البزاية وقوله من ماله أي مال الصغير والعليل ببطلان التعويض يفيدان للاب الرجوع بالعوض وفي الدر عن البحر قال ولو وهب العبد اتاجر ثم عوض فلنكل منهما الرجوع انتهى ووجهه في العبد ظاهر لان الهبة تبرع وهو ليس من أهله فاذا ملك العبد الرجوع لبطلان الهبة فكذلك الموهوب له الرجوع بالعوض لان التعويض مبنى على الهبة وقد بطلت (قوله والعوض درهم من تلك الدراهم) فالدرهم تعيين في الهبة والرجوع در عن المجتبى ولو كان الموهوب شيئين فعوضه أحدهما عن الجميع ان كان في عقد واحد لم يكن ذلك عوضا وان كان في عقدين في مجلس أو مجلسين فعوضه أحدهما عن الآخر فهو عوض في ظاهر الرواية لان اختلاف العقد كان اختلاف العين ودرقيق المحنطة يصلح عوضا عنها لكونه حادنا بالطحن وكذا الوصبع ثوبان من الثياب الموهوبة وأخطاه اولت بعض السويقي ثم عوضه لان حقه في الرجوع قد انقطع بهذا الصنع مبدسوط والمشهود عليه بالهبة اذا ضمن شهوده بعد رجوعهم لا رجوع له على الموهوب له لحصول العوض وان لم يضمهم فله الرجوع فتح القدير ولو وهبه جاريةتين فولدتا أحدهما فوهبه الولد امتنع الرجوع لانه ليس له الرجوع في الولد فصلح عوضا كذا في البحر ولا بد من تقييد الولادة بكونها من زوج أو فحور كما قدمه المشرح حتى لو كانت من السيد الموهوب له امتنع الرجوع في المستولدة وان لم يعرضه عنها (قوله وصح من اجنبي) لان الموهوب له لم يحصل له بهذا العوض شيء لم يكن سالما له من قبل فيصح من الاجنبي كما يصح منه كالتحلي والصالح عن دم العبدزيلي (قوله بطل حق الرجوع) مطلقا سواء كان بأمر الموهوب له أولا لان العوض سلم له فلم يبق حق الرجوع درر (قوله ثم المتبرع لا يرجع على الموهوب له الخ) وكذا لا يرجع في عوضه لانه متبرع عن الموهوب له لاسقاط حق الرجوع عليه وذلك جائز درر (قوله وان أمره به الخ) واصل بما قبله والاصل ان كل ما يطالب به الانسان بالحبس والملازمة يكون الامرابادانه مشتبها للرجوع من غير اشتراط الضمان وما فلا الا اذا شرط الضمان ظهريه وحينئذ فلو أمر المديون رجلا بقضاء دينه رجوع عليه وان لم يضم لوجب عليه ونرجع عن الاصل ما لو قال انفق على بناء دارى أو قال الاسير اشترى فانه يرجع فيه سببا لشرط رجوع درر عن كماله الخاتمة (قوله رجوع الموهوب له على الواهب بنصف العوض) لانه لم يدفعه الا ليسلم له الموهوب كله فاذا فات بعضه رجوع عليه بقدره كغيره من المعاوضات درر وهذا فيما لا يحتمل القسمة اما فيما يحتملها اذا استحق بعض الهبة بطل في الباقي ويرجع بالعوض حوى (قوله لاحق يرد ما بقى) لانه يصلح عوضا لكل ابتداء فكذا بقاءه لكنه يتخير لانه ما سقط حقه في الرجوع الا ليسلم له العوض ومراده العوض الغير المشروط اما المشروط فبإدلة فيوزع البذل على المبدل بجرع النهاية فاذا استحق بعضه يرجع بما قبله من المعوض وما في الدر من قوله يرجع بما قبله من العوض صوابه من المعوض كما في الشربة لالية ولو استحق جميع العوض فللواهب ان يرجع في كليهما ان كانت قائمة لان كانت هالكه كما لا يرجع لو استحق بعد ان زادت الهبة خلاصة ولو استحق جميع الهبة كان له أن يرجع في جميع العوض ان كان قائما وبمثله ان كان هالكا وهو مثلى وبقيته ان كان قيميا تنوير وشرحه عن غاية البيان قال العلامة المقدسى بشكل ما في الغاية على ما في قبله من الخلاصة فانه جعل الزيادة مانعة من الرجوع وما في الغاية لم يجعل الزيادة مانعة من الرجوع انتهى أقول ليس في عبارة الغاية ما يفيد صريحا ان الزيادة غير مانعة غير ان اطلاق عبارته يقتضى ذلك ويمكن

فقبضه الواهب سقط الرجوع ولو وهب للواهب شيئا ولم يقل خذ هذا عوضا عن هبتك أو ماشاكلة فلكل واحد منهما ان يرجع اما اذا كانت الهبة ألف درهم أو دينار والعوض درهم من تلك الدراهم أو بيت من درهم من تلك الدراهم أو بيت من تلك الدراهم لا يكون ذلك عوضا وللواهب ان يرجع في الباقي (وصح من اجنبي) أي ان عوضه اجنبي عن الموهوب له بطل حق الرجوع الواهب لا يرجع على الموهوب له ثم المتبرع لا يرجع على الموهوب له بما عوضه وان أمره به لم يضم له (وان استحق الموهوب له صريحا رجوع) الموهوب نصف الهبة رجوع (بنصف العوض له على الواهب) أي ان استحق نصف وبه كسره (لا يرجع الواهب في الهبة العوض) (ما بقى) من العوض حتى يرد الواهب (ما بقى) وقال ثبتي فحينئذ يرجع فيها وان العوض فحينئذ يرجع نصف العوض له ان زفر اذا استحق نصف العوض له ان يرجع في الهبة وان كان لا يقبل القسمة (فالو عوض النصف رجوع) الواهب (بما لم يعرض) الموهوب له

تقييده بعبارة الخلاصة حموى بقى ان يقال ما سبق عن الخلاصة من قوله لان كانت هالكه ينبغي ان يقيدهم اضممان بما اذا لم يكن العوض مشروطا ولم اره (قوله رجوع بالمعوض) لان التعويض مانع فاذا وجد في النصف يمنع بقدره درر ولا يضر الشيوع لانه طارئ (تبيينه) نقل في المجتبى انه يشترط في العوض ان يكون مشروطا في عقد الهبة أما اذا عوضه بعده فلا ولم ار من صرح به غيره وفروع المذهب مطلقة كما مر فتدبر درر قلت الظاهر ان الاشتراط بالنظر لما سبق من توزيع البدل على البدل مطلقا وحينئذ في المجتبى لا يخالف اطلاق فروع المذهب فتأمل (قوله خروج الهبة) لانه حصل بتسليم الواهب فلا ينقضه اطلاق في الخروج فشمهل ما اذا وهب لانسان دراهم ثم استقرضها منه فانه لا يرجع فيها لاستهلاكها خانية وشمل ما اذا وهبها الموهوب له فانه لا رجوع للواهب الا اول الا اذا رجع الثاني فلو وهب الاوّل الرجوع سواء كان بقضاء او تراض مبدوط وفي المحيط لو تصدق بها الثالث على انشائي او باعها منه لم يكن للاوّل ان يرجع لانه عاد اليه بسبب جديد وحق الرجوع لم يكن ثابتا في هذا الملك فلا يرجع انتهى ومفاده ان العير اذا عادت الى ملك الموهوب له بفسخ كان للاوّل الرجوع واطلاق في الخروج عن الملك فانصرف الى الخروج من كل وجه فلو ضحى الموهوب له بالشاة او نذر التصديق بها وصارت لمحما فانه لا يمنع الرجوع في الهبة عند ابن حنيفة ومحمد لعدم الخروج عن الملك وقال أبو يوسف بامتناعه لانها خرجت عن ملكه كذا الى الله تعالى حموى عن شرح المجمع وكذا ذهبها عن هدى المتعة والقران لا يمنع الرجوع درر المجتبى (نصر) بعد عليه دين او جنبايد خصا فوهبه مولاه لغريمه او لولي الجنباية سقط الدين والجنباية ثم لم يرجع صح استحسانا ولا يعود الدين والجنباية عند محمد ورواية عن الامام كما لا يعود النكاح لو وهبها لزوجها ثم رجع وفي البحر عن الحامية قال وفي رواية يعود النكاح انتهى ولو ذهبها من غير نكحة فله الرجوع اتفاقا تنوير وشرحه واعلم ان صاحب الدرر ذكر مسألة التصديق بالهبة وبيعهما مقيد بالفقر في جانب الصدقة وبالعنى في جانب البيع ونسبه لو تصدق به الثالث على انشائي ان كان فقيرا او باعه منه ان كان غنيا لم يرجع الاوّل لان هذا ملك جديد الخ قال عزى زاده اعلمه انما قيد بالفقر لانه لو كان بدل الصدقة الهبة لا يكون سببا جديدا كذا بخط بعض العلماء انتهى وتعبه شيخنا بقوله سيأتى في كلام الدرر ان في هبة الموهوب له العير الموهوب له الواهب انتقل الملك من الموهوب له الى الواهب ولهذا اشترط بعضه بخلاف الرجوع بالقضاء او الرضا فانه فسخ واعادة للملك القديم وحينئذ فلا شك ان الهبة سبب جديد فسقط ما قاله عزى عن بعض العلماء والظاهر ان قيد الفقير اتفاقا كقيد العنى في جانب البيع ولهذا اطلقهما في البحر عن المحيط فجعله أى جعل عزى الصدقة سببا جديدا دون الهبة تبعها بعضهم ثم حكّم اذ قد تقرر ان كلامنا عليك بلا عوض انتهى وما في الدرر من قولهم فلم يشترط قبضه مفرغ على ما ذكره اولاً من ان الرجوع بتراض أو حكم فاض فسخ لعقد الهبة من الاصل واعادة للملك القديم يدل عليه تعليله بأن القبض انما يعتبر في انتقال الملك لا في عود الملك القديم انتهى فظهر واتضح ان التمرة التي نقلها عزى عن بعض العلماء بين الصدقة والهبة باء على ان التقييد بالفقر احترازي غير صحيح ومما يدل على ذلك ايضا ما ذكره القهستاني اولاً حيث جعل خروجها عن ملك الموهوب له مانعا من الرجوع ولو بالهبة أو الصدقة ونسبه وخروجها أى الهبة بالبيع والهبة والاعتاق والصدقة ونحوها عن ملك الموهوب له كتبدل العير انتهى ثم ذكر ثانيا بعد خوص فسخ ما هو اصرح من ذلك حيث ذكر ان الواهب الاوّل لا يرجع اذا وصل الموهوب الى الواهب الثاني بهبة او ارث أو وصية أو شراء أو غير ذلك كما في المحيط انتهى وانظر هل يكفي ذبح الهبة عن واجب الاضحية وان رجع فيها الواهب لم اره والظاهر انه يجزى لان القرينة تحصل بالارافة (قوله كعدم بيع ثي) لان من له حق الرجوع في الكل يجزى بين ان يستوفى النكاح أو النصف وكذا انه ان يترك النكاح او البعض عني (قوله الزوجية) لانها نظير القرابة في التواصل بدليل جريان التوارث بينهما فكان المقصود الصلة

قوله رجوع بالمعوض تقدم هامشه
في آخر المزملة التي قبل هذه

(والخاء خروج الهبة من ملك الموهوب
له) بان باع الهبة او وهب لا يتر
وبيع نصفها رجوع في النصف أى
ان وهب دارا ونصفها الموهوب له
ثم باع نصفها فالواهب ان يرجع
في النصف (كعدم بيع ثي) أى
ان لم يبيع شيئا منها له ان يرجع
في نصفها (والراء الزوجية)

وقد حصل درر (قوله حتمها ان تكتب بالياء الخ) في الزاى خمسة أوجه من العرب من يدها فيقول
 زاومنه من يقول زاى ومنه من يقول هذه زافية قصرها ومنه من ينون فيقول زا وهذه اقيح
 الوجوه لانه لم يأت اسم على حرف وتنوين ومنه من يقول زى فيشد الياء كذا ذكره أبو علي اسماعيل
 ابن القاسم عبدون في كتاب المقصور والممدود (قوله ثم نكح رجيع الخ) لان المعتبر بحالة الهبة
 فان كانت اجنبية فيها كان مقصوده العوض فيثبت له الرجوع فيها فلا يسقط بالتزويج وان كانت
 حليلة له كان مقصوده الصلة دون العوض وقد حصل فسقط الرجوع فلا يعود بالابانة زيلعى وكذا
 الحكم اذا وهبت زوجها ولاجنبي قهستاني (فرع) لا تصح هبة المولى لام ولده ولوفى مرضه ولا تنقلب
 وصية اذ لا يدلل على جورا ملو وصى لها بعد موته يعص لعتقها بموته فيسلم لها در عن الكافي (قوله لا بالمصاهرة)
 فيه قصور فان المحرمية بالرضاع كذلك جوى (قوله لذى رحم محرم) ولو ذميا او مستأمننا بجر عن
 الميسوط لكن في القهستانى ولو كان كافرا حريبا كالاصل والفرع انتهى (قوله لانه لو وهب لذى رحم
 غير محرم) أراد بالمحرمية المنع ما كانت من جهة النسب فلا يراد بان العلم اذا كان أخاه من الرضاع (قوله
 يرجع عنده) لان الملك لا يقع في القريب من كل وجه بدليل ان العبد أحق بما وهب له اذا احتاج اليه
 ولو كان ذارحم محرم من الواهب فزرجوع فيها اتفاقا على الاصح لان الهبة لا يهبها ما وقعت تمنع الرجوع
 ميسوط ولو عجز قريبه المالكات فعند محمد لا يرجع خذ فالابى يوسف وان عتق لا رجوع وان كان
 مولاه ذريه للواهب رجوع عجزا لكتاب أو تعلق عند الامام وفي البحر عن الخانية وهب لآخيه ولاجنبي
 شيئا فقبضه كان له الرجوع في نصيب الاجنبي وقوله شيئا بعين ما لا يتسم كفى الدر عن الدرر (قوله
 وقال أبو يوسف ومحمد لا يرجع في الاول) وفي الثانى يرجع لان الملك يقع للمولى وله ان الهبة تقع للمولى
 من وجه وهو ملك الرقة ولاعبد من وجه وهو ملك اليد الا ترى انه أحق به ما لم يفضل عن حاجته
 فباعه ارا حاد الجانبيين نلزم فيهما وباعتبار الجاناب الا تحل لزم فيهما فلا يلزم بالشك ولان الصلة قاصرة
 في حق كل واحد منهما زيلعى (قوله صدق بلا حلف) لانه منكر لوجوب ارد عليه فاشبهه المودع نوح
 أفندى فان قال الواهب هي هذه حلف المنكر انما ليست هذه كما يحلف الواهب ان المودع له ليس
 بأخيه اذا ادعى ذلك لانه ادعى بسبب النسب ما لا لازم فان المقصود اثباته دون النسب بجر عن الخانية
 وفي قوله فكان المقصود اثباته الخ اشارة الى ان النسب لا يثبت بالكول (بتمة) نقل شيخنا عن
 القهستانى انه يصح الرجوع في الفاسدة وان وجد احد الموانع لان المقبوض منها مضمون بعد الهلاك فله
 الرجوع قبله انتهى عن العمادى (قوله براضيهما الخ) والكلام مثير الى ان الرجوع لا يصح بغيرهما
 لكن في الكرماني وغيره انه يصح من الاب حكما ولو كان لا يليق مروءة قهستانى وهو مخالف لما في الدرر
 حيث ذكر مانعه قال صدرا اشرى بعت للوالدان يرجع فانه يتملك للحاجة فتوهم بعض الناس منه ان
 للاب ان يرجع فيما وهب لابنه عندنا مطلقا وهو وهم باطل منشأ الغفلة عن قوله فانه يتملك للحاجة
 فان مراده ما ذكرنا يعنى حاجته الى الانفاق حتى لو لم يحتج الاب لم يجز له الاخذ من مال ابنه فان ما توهموا
 مخالف اتصريح علمائنا كقاضيخان وغيره ان قرابة الولاد من جملة الموانع انتهى (قوله او بحكم الحاكم)
 لانه مختلف فيه ففهم من رأى ومنهم من أبى وفي أصله وهاء لان الواهب ان طالب بحقه فله وهب له يمنع
 بملكه وفي حصول المقصود وعدمه خفاء اذ من الجائز ان يكون مراده الثواب والتواضع على هذا لا يرجع
 لمحصل مقصوده ومن الجائز ان يكون مراده العوض فعلى هذا يرجع فلا بد من الفصل بالقضاء
 او الرضا درر قال في المغرب الوهاب بالمدخما وانما هو الوهبى وتعقبه في العناية بأن المقصود الرضا
 ليس بخطا (قوله فغذا ماصنع الموهوب له) ولو كان بعدا نرافعة الى الحاكم زيلعى (قوله وكذا اذا هلك
 في يده بعد القضاء لم يضمن) قبل المنع لان أول القبض كان غير مضمون عليه فلا ينقلب مضمونا
 بالاستقرار عليه زيلعى (قوله الا لا يمتنع بعد القضاء) وبهذا يستغنى عما ذكره السيد المحوى حيث قيد

الزاى مقولان تكتب بالياء الخ
 وبين الزاى المقولان تكتب بالياء الخ
 لا يوفى الرجوع (فلهو برجل)
 لاجنبي (فتم نكح رجيع وبارعكس
 لا) أى ان وهب زوجها ختم بابها
 لا يرجع (والقاف القرابة) المحرمية
 بالرحم لا بالمصاهرة (فلهو برجل)
 رحم محرم منه لا يرجع (فلهو برجل)
 لا بد لو وهب لذى رحم غير محرم كابن
 العم له الرجوع فيها فلهو برجل
 أخيه ولا أخيه (فلهو برجل)
 وقال أبو يوسف ومحمد لا يرجع
 في الاول (فلهو برجل) أى هلاك
 الموهوب (فلهو برجل) أى الموهوب له
 هذا الهبة عند الرجوع (صدق)
 بلا حلف (وانما يصح الرجوع
 براضيهما او بحكم الحاكم) بالرجوع
 فلو كانت الهبة عبدا فباعه الموهوب
 له أو عتقه قبل ان يقضى بد القاضى
 لا وهب بعد الرجوع قبل القضاء فلهلك
 منه بعد الرجوع قبل القضاء فلهلك
 لم يضمن وكذا اذا هلك في يده بعد
 القضاء لم يضمن الا ان يمتنع به بعد
 الرجوع براضيه او براضا

عدم الضمان فيما اذا هلك في يده بعد القضاء بقوله يعني من غير منع (قوله يكون فسحان من الاصل)
مرادهم بالغسخ من الاصل ان لا يترتب على العقد اثر في المستقبل لابلان اثره اصلا والاعادة الزوائد
المنفصلة المتولدة الى ملك الواهب برجوعه در عن الفصولين (قوله حتى لا يشترط العيب) وصح الرجوع
في الشائع ولو كان هبة لم يصح وللواهب رده على بائعه مطلقا بخلاف في ارضه بالعيب بعد القبض بغير قضاء
لان حق المشتري في وصف السلامة لا في الفسخ فافترا قاتنوبر وشرحه وقوله وصح الرجوع في الشائع بان
رجوع في بعض ما وهب وقوله وللواهب رده على بائعه ان يحكم خيار العيب يعني ولم يعلم بالعيب قبل
الهبة (قوله لم يرجع على الواهب) لانها عقد تبرع فلا يستحق فيه وصف السلامة والاعادة كالهبة لان
قبض المستعبر كان له منسب بخلاف الوديعة والعين المستعجرة لا العتق فمما يكون للدافع بحر وتغوير
وشرحه عن العمادية (قوله فيشترط التقابض في العوضين) لان القبض شرط في الهبة كما هو كل واحد
منهما او اوجب من وجهه عني (قوله في المجلس) أي مطلقا وان لم يكن بذه (قوله وتبطل بالبيع) أي
فيما تحت حمل القسمة شربلاية (قوله ببيع انتهاء) هذا اذا كان العوض معلوما فلو جهل كانت هبة
ابتداء وانتهى ولو تعلق ان نسبة العوض وختلف في قدره فمال الواهب الفوهل لمعوض ختمتانه
والعوض لم يقبض والسياسة فائمة خبير الواهب ان شاء قبض ختمتانه او رجوع في الهبة وان هالكه كذرجع
بقيمته ان شاء أي بقيمة الموهوب اذ هلك ولو استلم في اصل العوض فالنزل للموهوب له في انكاره ولا راد
الرجوع ان كان قائما ولو مستهلكا فلا شيء عليه ولو اراد الرجوع فمال انا أخوك او عوضتك
او انما تصدقت بها على فالقول للواهب استسما او في اوفاف الناصح لو هب الواهب الارض التي شربا
الاستبدال بها ولم يشترط عوضا لم يجز وان شرط عوضا فهو كالبيع حموى أخذنا من البحر والرمز
واند حيرة (قوله فترد بالعيب وخيار الزوية) والاماء في فتردون قوله فيشترط تقبضه ما قبله سام
الكلام عني (قوله ولا يبطله الشيع) أي مطلقا سواء كان مما تحت حمل القسمة أم لا لان الهبة بشرط
العوض ببيع ابتداء وانتهى عند الامام الشافعي وزفر وكذا تظهر ثمرة الخلاف أيضا في خيار الزوية والرد
بالعيب فعندهما ببيتان قبل القبض وعندنا بعده (نقطة) فنفي بطلان الرجوع ابع ثم زال عاد
الرجوع كما لو بني في الدار الموهوبة وبطل العوض الرجوع الواهب بسبب البناء ثم هدم البناء كالهبة
الرجوع بخلاف ما اذا اشترى عبدا بالخيار ثلاثة أيام ثم هدم العبد مدة الخيار وخاصم المشتري البائع
في الرد وبطل القاضي حقه في الرد بسبب المحي في مدة الخيار ليس له الرد ان زالت المحي ومدة الخيار
باقية كذا في الدرر الا قوله ان زالت المحي ومدة الخيار باقية فاني وجدت له شيئا بخطه ووجه العرق بين
مسئلة الهبة والبيع ان المحي في العبد لم يتحقق زواله كونه امر انا طين بالانزال والبناء واشباهه
اذ لا توهم لبقائه بعد زواله شربلاية واعلم ان عود الرجوع بعد زوال المانع بشكل بماله وهب زوجته
ثم اباها حيث لا يعود حق الرجوع ويجوز ان كان الشربلاية ان المانع من مسئلة الهبة للزوجة
مقارن بخلافه في غيرها

يكون فسحان من الاصل فيعود الملك
القديم حتى لا يشترط القبض الواهب
(فان تلقت) العيب (الموهوبة)
او استحقها مستحق (ضمن) المستحق
(الموهوب له لم يرجع على الواهب)
بما ضمن والسياسة بشرط العوض (بان
يجب عليه رجل على ان يجب
الموهوب له عبده له (هبة ابتداء)
فيشترط التقابض في العوضين) في
المجلس او بعده باذنه (وتبطل
بالبيع) فان وهب شتصا مشاعا
بشرط العوض لا يجوز (بيع انتهاء)
حتى لو غاب باصبع العوض وصار في حكم
البيع (فترد بالعيب وخيار الزوية)
وتؤذي بالسياسة لو كان تقار وقال
زفر والشافعي ينفذ بها ابتداء
وانتهى حتى ثبت الملك فترد العقد
ولا يبطله الشيع وذكر الامام
المجيد في الجاسع الصغير هذا اذا
ذكره كرامة على فاما اذا ذكره بالبائ
بان قال وهب ملك هذا العبد
بذلك هذا او بالم درهم فهو بيع
ابتداء وانتهى كذا في النهاية
(فصل) * في الاستثناء والتعليق
وغيرهما (ومر وهب امه الاجلها
او) وهب امه (على) شرط (ان
يردها) الموهوب له (عليه) بعد حين
او (على) شرط (ان يرد) او
يستولدها او (وهب دارا على) شرط
(ان يرد) الموهوب له (عليه) شيئا منها
او يعوضه شيئا منها) أي يعطى بعض
الدار الموهوبة عوضا عن كل الدار

به في الذرور وسبقه اليه صدر الشرع بعبارة متعقب فقد ذكر عزمي زاده مانصه يفهم من كلام صاحب الدرر
 انه اذا ذهب دارا بشرط ان يعوضه شيئا معيناً منها تصح الهبة والشرط مع انه ليس بذلك فالصواب
 في الجواب ان مختار الشق الثاني ولا تكرار لان الرد عليه لا يستلزم كونه عوضاً في هذا المقام كلام بعلم
 بمراجعة تكلمة قاضي زاده (قوله صححت الهبة في الصور كلها) لانها لا تبطل بالشرط والفسادة درر قال
 شيخ الاسلام أي التي تفسد البيع مع كونها غير آيلة الى الهبة بشرط العوض كما يظهر ذلك من فتاوى
 قاضيان وغيره وذلك كهيئة مهرها بشرط ان يخرج بها او يحسن اليها ويقطع لها في كل حول ثوباً مرتين
 فجعلوا الشرط نفقة المخرج والاحسان لها وقطع الثوب بمنزلة شرط العوض بل جعل بعض المشايخ شرط
 ترك ظلمها في هبتها مهرها او شرط المكث معها مثله في الحكم فحكموا بابطال هبتها اذا ظلمها ولم يمكث
 معها وهر المختار وكأنه لا تنقاعها بهما الشبهها بالعوض في الجملة وان لم يكونا عوضين حقيقة فكانهم عملوا
 فيه بالشبهين فأفسدوا الهبة حتى لم يحصل النفع المشرط لاداء الهبة بالشبه بالعوض فانه لا تتم الهبة اذا لم
 يحصل العوض وصححوها متى حصل النفع المشرط وان كان مجهولاً جهالة فاحشة كترك الظلم
 المجهول بجهالة مدته لانه ليس بعوض حقيقة وهذا بخلاف الشرط المذكور في الكتاب وأما اذا شرط
 عوضاً مجهولاً جهالة فاحشة كما اذا شرط ان ينفق على الواهب ما يخرج من ارض المراح الموهوبة
 فالهبة فاسدة مطلقاً كما صرحوا به والعاهران الفساد لكونه تعليق الهبة بالمحطرات المخرج موهوم هذا
 ما فهمت من كتب الفتاوى كذا ذكره جوي زاده (قوله وبطل الاستثناء) لانه لا يعمل الا في محل يعمل
 فيه العقد والهبة لا تعمل في المثل لكونه وصفاً وكذا الحكم في كل معاوضة مال بغير مال كالنكاح والمخلع
 والصالح عن دم عمد والصدقة والعق بغيره بخلاف المعاوضات المالية كالبيع والاجارة والرهن والكتابة لانه
 عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع وشرط وبخلاف الوصية حيث تجوز في الام دون الحمل وفي الحمل دون
 الام لان بابها اوسع ولو اعتق حملها ثم وهبها صح لان المجهن غير مملوك له ما اشتغال بطنها به لا يوجب الفساد
 بخلاف ما اذا بر الحمل ثم وهبها حيث لا تجوز الهبة لان ملكه فيه باق فكانت هبة مشغول بخلاف الاول
 زيلعي وبهر (قوله وبطل الشرط في سائر الصور) لانه بعض او مجهول والهبة لا تبطل بالشرط والفسادة
 درر زيلعي قال المحوى وقوله في سائر الصور أي في جميع الصور ولا يصح ان يكون سائرهما بمعنى باقي
 انتهى يعني لانه لو اريد سائر بمعنى باقي يلزم صحة الشرط في بعض الصور وأقول ذكر العيني مانصه وبطل
 الشرط في الصور الباقية ولا مانع من صحته لانه يراد بباقي الصور ما عدا الاول من صورة الاستثناء (قوله
 فهو باطل) لان هبة لدين ممن عليه ابراء وهو تعليق من وجه فيرتد باردولو بعد المجلس على خلاف فيه
 واسقاط من وجه فلا يتوقف على القبول الا اذا اوجب انفساخ عقد صرف او سلم والتعليق يختص
 بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعقاق فلا يصح تعليق التملكات والاسقاطات من
 وجه او من كل وجه مما لا يحلف به كالعفو عن القصاص وقيد بقوله ان أدبت لانه لو قال انت بريء
 عن النصف على ان تؤدي الى النصف صح لانه ليس بتعليق بل تقييد لان المعلق بعلى هو ما بعدها
 لا ما قبلها ببحر وغيره وفي قولهم والتعليق يختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها اشارة الى ان من
 الاسقاطات المحضة ما لا يحلف بها أي لا يقبل التعليق بالشرط كالمحجر على المأذون وعزل الوكيل والابراء
 عن الدين غايية (قوله للمعمر حال حياته ولو رثته بعده) لقوله عليه الصلاة والسلام من عمر عمرى فهو
 للمعمر بمحياه ومماته لا ترقبوا من أرقب شيئاً فهو سبيل الميراث عيني وقال عليه السلام المعمر لمن وهب له
 بحر (قوله فاذا مات المعمر ترد عليه) لا يخفى ما فيه من القصور وايها ما ليس مراداً بوجه قول النقاية
 وشرحها للقهرستاني وهي أي المعمر في الشريعة جعل داره أي المعمر له مدة عمره أي المعمر بشرط
 ان ترد الدار على المعمر او على ورثته اذا مات المعمر له او المعمر بان قال عمرتك دارى هذه حياتك فاذا مات
 فهي لى واذا مات أنا فهي لورثتي وبطل في الشريعة الشرط أي شرط الرد على المعمر او ورثته كما في الجاهلية

(صححت الهبة في الصور كلها) وبطل
 الاستثناء في الاول (و) بطل (الشرط)
 في سائر الصور (ومن قال لمدينه اذا
 جاءه عنده ذلك او انت منه بريء او
 ان أدبت الى نصف الباقي فهو)
 انت بريء من النصف الا فاقول
 أي كل واحد من هذه باللفظ
 (بطل وصح المعمر للمعمر)
 (بطل حال حياته ولو رثته بعده)
 (المفعول ان يجعل) المعمر
 (أي المعمر) أي مدة
 (داره) أي للمعمر (عمره) أي مدة
 (فاذا مات) المعمر (ترد عليه)
 (لا الرقب) أي

فالدار للعمر له حال حياته ولورثته بعد وفاته اه باختصار وانما بطل الشرط لانه عليه السلام ابطال شرط المعمر وبطلانه لا يؤثر في بطلان العقد لما بينا ان الهبة لا تبطل بالشرط الفاسدة غناية (قوله ان مت قبلك فهو لك) وانما لم يصرح بقوله وان مت قبلي فهو لي احتراز عن سماجة ذكر مونه فهو ستاني يتصرف (قوله أي لا يصح عندهما) لعدم التملك في الحال واذا لم يصح هبته فهي عارية لانها تتضمن اطلاق الانتفاع جوى عن النيا بيع (قوله خلافا لابي يوسف الخ) وهو الاصح كما غاية البيان اعلم ان الخلف لغنى فقول ابي يوسف يجوز الرقي بناء على انها تملك للحال واشترط الاسترداد بعده عدة وقوله ما بعدم صحة الرقي بناء على ان التملك مضاف الى زمان فلا يصح لعدم التملك للحال دررا فخاصه انه متى وجد التملك في الحال واشترط الردي المآل يجوز بالاجماع لما بينا ان الهبة لا تبطل بالشرط بل الشرط يبطل ومتى كان التملك مضافا الى زمان في المستقبل لا يجوز بالاجماع فكان الخلاف مبني على تفسير الرقي فن قال انه تملك في الحال اذ هو من قال انه مضاف لم يجزه وبالجمله فقد ورد في المعرى والرقي اخبار كثيرة بعضها بالمنع فيها وبعضها بالجواز فيها وبالجملة على ما علمنا يحصل الويت زيلعي (قوله والصدقة كالهبة) قدم المصنف احكام الهبة على الصدقة لعمومها في حق المسلم والذرة وكثرة تفاريها كذا في المفتاح وهو عكس ما هو المشهور من ان ما كثر تفاريه يؤثر لطول الكلام عليه جوى (قوله ولا في مشاع الخ) فان قلت قد تقدم ان الصدقة لفقيرين حائر فيما جعلت القسمة قلت المراد هنا ان يهب لواحد فقط فينبذ هو مشاع تحتسمل القسمة بخلاف الفقيرين لقبضهم سواء ما ولا شيوخ بحر (قوله ولا رجوع فيها) لان المقصود هو الثواب وقد حصل فيل ساءه ان حصول اثره في الآخرة فضل من الله تعالى ليس بواجب عندنا خلافا للمعتزلة فلا يتطع بمحصله بل يمكن ان ينال المراد به حصول الوعد بالثواب اني شلي ولو احتلغا فقال الواهب كانت هبة وقال الموهوب له صدقة فالقول للواهب نذر عن الخمانية قال واطلده فشمع ما اذا تصدق على غنى واختاره في الهدايا لانه يدق صدق بالصدقة على اغنى الثواب لكثرة عياله قال الزيلعي وما ذكره من عدم جواز التصديق على اثنين يناني هذا لانهم هالك لم يمتروا فيه وفي الهبة الاحال للملك حتى اجاز وهو مال فقيرين ومنه وهه الغنيين على الصحيح وهو المذكور في الجامع الصغير على ما بينا من قبل فقياسه ان يملك الرجوع في الصدقة على الغنى ولا يملك الرجوع عن الهبة على الفقير انتهى

***** (كتاب الاجارة) *****

هي لغة اسم للاجرة أي كراء لاجير ون المصباح اجرت الدار والعبد من بابي قتل وضرب واجرت بالمدة نالمة قال الزنجشري اجرت الدار على افعلت فاما مؤجر ولا يقال مؤجرا فيه خطأ رقيح قال حميد بن زاني في حواشي صدر الشريعة وجه القبح انه يستعمل عرفا فيمن يؤجر اهله للزنى ثم قال وفيه ما يدفع في صحيح مسلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزارعة وأمر بالمؤاجرة جوى (قوله يكون غايكا بعوض) خطأ صريح لان الهبة تملك بغير عوض جوى رأول ما ذكره الشارح بالنظر للهبة بشرط العوض لا مطلقا نعم لو حدف قوله بعوض واكتفى بالاستراك في مطلق التملك كما في العناية والدرر والبحر لكان أولى (قوله لكن الاجارة تملك المفعة) أشار به الى نكتة تقديم الهبة لان الاعيان مقدمة على المنافع غناية (قوله هي بيع منفعة معلومة الخ) وقيل هي تملك المنافع بعوض بخلاف النكاح فانه ليس بتملك وانما هو استباحة المنافع بعوض زيلعي ولهذا كان المهر عندنا في مقابلة ملك الاباحة دون المنفعة بدليل انه لو مات أحد الزوجين قبل الدخول لا يسقط المهر ولو كان في مقابلة المنافع لسقط لانه لم يوجد الانتفاع كما لو تلقت العين المستأجرة شيخنا عن غاية البيان بقي ان يقال ما ذكره الزيلعي من ان النكاح

ان مت قبلك فهو لك أي لا يصح عندهما خلافا لابي يوسف فان عنده كالعمرى (والصدقة كالهبة فينبذ لا تصح) الصدقة في الجلس او بعده من التصديق عليه في الغنى والناسي باذنه وعن ابراهيم الغني والناضي تريح فيه روايتان في رواية تجوز بدون الهبة وفي رواية لا تجوز ويشترط القبض (ولا) صح الصدقة في مشاع نخل القسمة هذا يستقيم في رواية الجامع الصغير ومعد وعلى رواية الجاهل لان الصدقة بالغنى وانما قيد بالقسمة لان الصدقة تصح في مشاع أي في الصدقة (ولارجوع فيها) كتاب الاجارة * تناسب الكتابين من حيث ان كل واحد منهما يجوز عليه كالعوض لكن الاجارة تملك المفعة بعوض (هي بيع منفعة معلومة بأجر معلوم)

ليس بتملك وإنما هو استباحة المنافع بعوض موافق لما ذكره سعدى أفندي حيث اعترض على قول الهداية في تعريف الاجارة هي عقد على المنافع بعوض فقال لو قال تملك المنافع بعوض لكان أولى لان النكاح ليس بتملك وإنما هو استباحة المنافع بعوض لكن تعقبه قاضى زاده بأنه غير سديد ان لو قال بملك المنافع لم يتفاوت الامر فان النكاح أيضاً تملك لاستباحة محضة والا لما وجب الاعراض عنه كذا ينحط شيخنا والمراد بالمنفعة المقصودة من العين حتى لو استأجر ابنى ليتجمل بها أو دابة ليتجمل بها بين يديه أو داراً ليسكنها بل ايظن الناس انها له فالاجارة فاسدة ولا أجر له بجرعه عن الخلاصة وركنها الايجاب والقبول وشرطها كون الاجرة والمنفعة معلومتين لان جهاتهما تنفص الى المنازعة وهل تنعقد بالتعاطى ظاهر الخلاصة نعم ان علمت المدة وفي البرازية ان قصرت نعم والا لدروته تعقبا عنك هذه الدار شهر ايكذا أما العارية فلا تنعقد بلفظ الاجارة حتى لو قال أجرتك هذه الدار بلا عوض كانت اجارة فاسدة لا اعارة واختلف في انعقادها بلفظ البيع فهم من قال تنعقد كالكرخى كفى الدرر لكن نقل في الشرنبلالية عن البرهان انه جزم بعدم الانعقاد لان بيع المعدوم باطل الخ وحكمها وقوع الملك في البدلين ساعة فساعة والمراد عمل العلة ونفاذها في المحل ساعة فساعة لا ارتباط الايجاب والقبول كل ساعة وان كان ظاهر كلامهم بوجه ذلك والحكم تأخر عن زمان انعقاد العلة الى حدوث المنافع ساعة فساعة لان المحكم قابل للتراخي كافي البيع بشرط الخيار ثم عقد الاجارة على ما عرف في الاصول علة اسمها لاضافة المحكم اليه ومعنى لكونه مؤثراً فيه لاحكام التراخي المحكم عنه بجرعه عن غاية البيان (قوله وكل ما صلح الخ) أشار بهذا المزج الى عموم ماؤها تصلى سورا للكلية جوى (قوله كالدرهم الخ) كذا العددي المتقارب بشرط بيان الوصف بجر (قوله وهذا لا ينعكس) أى عكس الغويا أما عكسها منطقياً فينعكس جوى فلا يصح ان يقال كل ما لا يصلح ثم لا يصلح اجرة بخلاف قوله بعض ما يصح اجرة يصح ثمنا فانه صحيح لان الموجبة الكلية تنعكس موجبة جزئية (قوله فان الثياب الخ) علة لعدم صحة الانعكاس وفيه كلام يعلم بمراجعة الاكلمية والتكملة جوى قال شيخنا وقوله فيه كلام هو ان بيع المقايضة ليس فيها الا العين من الجانبين فلولا صلح العين ثمنالكان بيعاً بلا ثمن وهو باطل قال في العناية ويمكن ان يحاب عنه بان النظر على المثال ليس من داب المناظرين فاذا كان الاصل صحيحاً جاز ان يمثل بتمثال آخر فيتمثل بالمنفعة فانها تصلى اجرة اذا اختلف جنس المنافع ولا تصلح ثمناً أصلاً انتهى ثم اذا كانت الاجرة ثياباً أو عروضا فالشرط بيان الغدر والاجل والصفة لانه لا يثبت ديناً في الذمة الا في السلم فكان لشوته أصل واحد وهو السلم فلا يجوز الا على شرائطه بخلاف الكملى والوزنى لان لشوتهما أصلان القرض والسلم والاجل في القرض ليس بشرط فان بين جاز كالسلم وان لم يبين جاز كالقرض وهذا كله اذ لم يشتر اليها ما اشار فهي كافية ولا حاجة الى بيان الغدر والوصف والاجل وان كانت حيواناً فلا يجوز الا ان يكون معيناً بجرعه عن الاسيجابى (قوله وتصلح اجرة) هكذا وقع في بعض النسخ وهو الظاهر خلافاً لما في بعضها من قوله وتصلح اجارة جوى (قوله ببيان المدة) وان طالت ولو مضافة كاجرتكها غداً ولتؤجر بيعها اليوم وتبطل الاجارة به يفتى درع الحسانية واستفيد من قوله به يفتى انه على خلاف المفتى به لا تبطل الاجارة به كفى غير المضافة واعلم ان الاجرة لا تملك في الاجارة المضافة ولو اشترط التجمل خائفة (قوله أى مدة كانت) يجزى أى على انها بدل من قوله على مدة كذا في المفتاح يعنى وكان تامة وأقول يجوز ان تكون ناقصة وأى بالنصب خبر مقدم والمراد من قوله أى مدة كانت أى مطلقة عن قيد سنة مثلاً بعد كونها معينة طالت او قصرت جوى (قوله على ثلاث سنين) كيلا يدعى المستأجر ملكها وأطلقه فشمع الضياع وغيرها وقد أفتى الصدر الشهيد بعدم الزيادة على ثلاث في الضياع وعلى سنة في غيرها الا اذا كانت المصلحة في غيره قال في المحيط وهو المختار للفتوى وهذا عند عدم شرط الواقع فان نص على شئ وزاد عليه لم يجز وتفسخ في كل المدة على الراجح الا اذا كانت الزيادة على ما عينه الواقف أنفع

(وكل ما صلح) ان يكون (ثمناً)
 في البيع (صح) ان يكون (اجرة)
 في الاجارة كالدراهم والدنانير
 والمكيل والموزون وهذا لا ينعكس
 فان الثياب والاواني والدواب والعبيد
 والاموال وغيرهم من الاعيان لا تصلح
 ثمناً وتصلح اجارة والمنفعة تعلم بأمور
 ثلاثة الاول (بيان المدة) أى مدة
 الاستئجار كالسكنى والزراعة فتصح
 على مدة معلومة أى مدة كانت ولم
 تزد المدة (في) اجارة (الاوقاف على
 ثلاث سنين) في العديم وعند الشافعى
 في قول لا تصلى في أكثر من سنة واحدة
 وفي قول تجوز الى سنتين وفي قول
 تجوز أبداً

فيؤجره القاضي لا المتولى لان ولايته عامة واعلم ان اجارة الوقف لا تصح الا باجرة المثل او اكثر فلما اجر
 الناظر بأقل لم يصح ويلزم المستأجر تمام اجر المثل بحر ودر (تنبيه) سئل عن الجهات التي راجية المجارية
 في الاراضي المصرية وان المترمين واضعون أيديهم عليها وحبسوها عن اوقافها بالالتزام وما في معناه
 كالتمسك ومال الحماية مما يلزم منه حبسها عن اوقافها ويستغلون مالها بأقضى القسم ويدفعون
 الجهة الاوقاف من المال او الغلال شيئا قليلا دون اجرة المثل بغبن فاحش ويأخذون الباقي لانفسهم
 ثم انهم في هذه السنة التي هي سنة ثلاثة عشر ومائة وألف يدعون الشراة في الاطيان والبلدان ويمتنعون
 من دفع هذا الشيء القليل فهل يسوغ لهم الامتناع او يلزمهم دفع خراج جهات الاوقاف بالتمام والكمال
 فأجاب شيخنا بما نصه لا يجوز للمترمين وضع أيديهم على الاوقاف بدون اجارة شرعية بان تكون من
 نظارها باجر المثل فصاعدا او بما يتقارب الناس فيه ويوضعهم وتصرفهم بالالتزام والحماية بدون
 الاستئجار ممر له ولا به ذلك صار واغصبة فيضمنون به المنفعة مطلقة اس وفوها وعطلوها باجر المثل
 بالغاما يبلغ مدة وضع أيديهم وما أجروهم منها للزراع وقبضوا أجرته يرد الى الاوقاف على ما عليه الفتوى
 والاجرام يسقط بعدم الرى اذا استأجروا من الناظر للزراعة وأما في هذه الحادثة فيلزمهم تسليمه
 وبقائه وضع يدهم تعديا أجر المثل لغير الزراعة كما يلزمهم الاجر المسمى لو كانوا قد استأجروها من الناظر
 مقبلا ومر احاق في ثواب المحاكم الشرعية على رفع أيديهم عن الاوقاف وتمكين الناظر من التصرف فيها
 بالوجه الشرعى والزامهم تمام اجر المثل عن المدة الماضية حتى فيما استأجروهم من الناظر بغبن فاحش والله
 اعلم ثم رأيت بخطه أيضا على سؤال آخر ما نصه الواجب عليهم فيما وضعوا أيديهم عليه من الارضين
 الموقوفة تعديا ورفعوا أيدي الناظر عنها بما ذكر تمام اجر المثل للسنين الماضية فيما استوفوا منفعة
 بالزراعة بأنفسهم او عطلوها وأما ما أجروهم منها للزراعة وقبضوا أجرته فلا يلزمهم اجر المثل وانما يردون
 جميع ما قبضوه من المستأجرين الجهات الاوقاف هذا حكم غصبتهم في سنى الرى الماضية وأما حكمه في هذه
 السنة التي لم يرو فيها بعض الاوقاف ولم يرفعوا أيديهم فأجر مثلها صالحة لغير الزراعة وأما ما استأجروه
 من الناظر بغبن فاحش فالواجب عليهم أيضا تمام اجر المثل وما استأجروه بعضهم مقبلا ومر احاقا صدين
 بذلك زوم الاجروا لم يرو فالواجب عليهم دفعه عن هذه السنة أيضا قال في تنوير الابصار واذا
 أجره المتولى بدون اجر المثل لم يستأجر تمامه كأجر منزل صغيره يدونه ويفتى بالضمان في غصب سائر
 الوقف وغصب مساحته وكذا بكل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف فيه العلماء انتهى وقال البرهان
 الطرابلسي في الاسعاف في فصل انكار المتولى الوقف وفي غصب الغير اياه ولو استغل العاصب الارض
 سنين بالزراعة فالغلة له وعليه قيمة ما نقص من الارض ولا يلزمه اجر مثلها وهذا قول المتقدمين وقال
 المتأخرون يلزمه اجر مثلها وأجر مثل مال اليتيم وما اعد للاستغلال انتهى والفتوى على قول المتأخرين
 لما علمت من انه لا نفع للوقف ولما يأتي من جرم صاحب الاشياء بدون نص عبارته العاصب اذا أجر ما منفعه
 مضمونة من مال وقف او يتيم او معد للاستغلال فعلى المستأجر المسمى لا اجر المثل ولا يلزم العاصب أجر
 المثل انما يرد ما قبضه من المستأجر ونقل هذه العبارة بحر وفها تليذه الغزى في منع العفار وأما تمسك
 البلاد فقد قال شيخ الاسلام فقيه الطبع العلامة الشرنبلالي انه لم يدخل تحت قاعدة شرعية انتهى ولا
 يصح جعل الالتزام اجارة لانه عقد ولا تعاطيا لان ما يؤخذ منهم وقته ليس اجرة قطعاً وقبض الارض
 بالتولية وتولية البعيد باطله نصا وعليه في البيع والاجارة بيع المنافع ويظهر ان الالتزام الآن الحادث
 من زمان قريب عمالة شرعية للعامل مما يتحصل ما يكفيه وأعوايه الخ ووافقه على ذلك علماء مصر من
 اهل المذاهب كالشيخ عبد المحي والشيخ أحمد الدقوسى والشيخ محمد زرقانى والشيخ ابراهيم البرماوى
 والشيخ أحمد المرحومى والشيخ صالح الحنبلى وغيرهم (قوله ثم لو وقفنا وقتلا يعيش اليه أحد هـ الخ)
 يعنى في الملك كذا بخط شيخنا (قوله قيل لا يصح) لانه في معنى التأيد وبه كان يعنى الدضى أبو عصمة رباحي

ثم لو وقفنا وقتلا يعيش اليه أحد هـ
 خالبا قيل لا يصح

(نوله وقيل تصح) عبارة ان يلقى وبعضهم جوز ذلك والمخالف منهم لان العبرة بالكلام المتعاقدين وانه يقتضى التوقيت ولا يقتضى تعيين الوقت انتهى (قوله لا تصح عند مشايخ الخ) هو الصحيح حموى (قوله حتى يطله) أى يغسله وهو ظاهر فى العفة وبه صرح فى البحر بالعز والى الشئى (قوله حتى يجوزه) أى يقضى بجوازه فبرفع الخلاف (قوله ان يعقدوا عقودا متفرقة) كل عقد سنة فيلزم العقد الاول لانه ناخر لا السابق لانه مضاف فلم يتولى فسخه كذا فى الدرر الخفية قال والفتوى على ابطال الاجارة الطويلة ولو بعقد (قوله كالا ستجار على صبيغ الثوب الخ) ومنه استجار الدابة للمحمل والركوب اذا برز اراكب وما يحمله والمسافة كما فى ان يلقى وفى البحر عن البرازية لا بد من بيان الوقت والموضع فى استجار الدابة للركوب حتى لو خلا عنها فهو فاسد الخ (قوله وخياطته) لا بد من تعيين الثوب وفى المحيط استأجره لقصير عشرة اوثاب ولم يرها فالاجارة فاسدة وان سمي جنسها لانه يختلف بغلظه ورقة بخر (قوله وذ كرى بعض السلب أنه يشترط) وبه جزم الزيلعى حيث ذكر ان المنفعة لا تعلم الا اذا بين المصبوغ والصبيغ وقد مر ما يصبغ به وجنسه انتهى وقيد فى البحر اشتراط بيان قدر الصبيغ بما اذا كان مما يختلف (قوله لا تملك بالعقد) لان العقد ماموضه ومن قضيتها المساواة فى ضرورة التراخي فى جانب المنفعة التراخي فى جانب البدل الا تتر لا يقال يصح الا برأى من الاجرة بعد العقد فلو لم يملكها الماصح وكذا يصح الارتهان والكفالة وكذا التزويج امرأة بسكنى دار سنة وسلم الدار اليها ليس لها ان تمنع نفسها لانا نقول لا يصح الا برأى عند أبى يوسف لعدم وجوبه كالمضامى بخلاف الدين المؤجل لانه ثابت فى الذمة والجواب على قول محمد انه وجب بسبب وجوبه فجاز ابرأؤه بعد وجود السبب كالعقود عن القصاص بعد الجرح والرهن والكفالة للوثيقة فلا تشترط حقيقة الوجوب وانما لم يكن للمرأة حبس نفسها بعد تسليم الدار اليها لانه اوفى ما سمي لها برضاها فصار كما اذا أجلت المهر كله زيلعى (قوله ولا يجب تسليمه به) كان الظاهر ان يقال تسليمه حموى ولو ذكره بالفاء تفرع على ما قبله كما فى البحر حيث قال فلا يعتق قريب المؤجر لو كان أجرة ولا تملك المطالبة بتسليمها للحال لكان أولى (قوله عينا كان او ديناً) وقيل ان كانت الاجرة عينا لا تملك بنفس العقد وان كانت ديناً تملك بنفس العقد ويكون بمنزلة الدين المؤجل وعامة المشايخ رحمهم الله تعالى على ان الصحيح الاول حموى عن الذخيرة (قوله او بشرطه) والمراد انه يستحقها بذلك ولكن لا يملكها الا بالقبض كذا قيل وأقول فى الدرر عن شرح الوهبانية لا شرئى لى انه يقتضى برواية تملكها بشرط التججيل للحاجة (قوله أى بشرط التججيل) فى غير الاجارة المضافة أما فيها فاشترط التججيل باطل ولا يلزمه للحال نى لان امتناع وجوب الاجرة فيه ليس بمقتضى العقد بل بالتصريح بالاضافة الى وقت فى المستقبل والمضاف الى وقت لا يكون موجودا قبل ذلك الوقت (قوله أى باستيفاء المعقود عليه) لتحقيق التسوية (قوله او بالتمكن منه) وهذا اذا كانت الاجارة صحيحة أما فى الفاسدة فلا يجب الاجر لا بحقيقة الانتفاع وظاهر ما فى الاسعاف اخراج الوقف فتجب اجرة فى التاسدة بالتمكن قلت وهل مال اليتيم والمعدل للاستغلال والمستأجر فى البيع وفاء على ما أفتى به علماء الروم كذلك محل تردد تنوير وشرحه (قوله بان قبض الدار) فلو سلمها بعد مضى بعض المدة فليس لاحدهما الامتناع اذا لم يكن فى مدة الاجارة وقت يرغب فيها لاجله فان كان فيها وقت كذلك كسيوت مكة وحواليته من الموسم خير فى قبض السابق بحر ولو سلمه المفتاح فلم يقدر على الفتح لضاعه ان أمكنه الفتح بلا كلفة وجب الاجر والا لاشياء وكذا العجز عن الفتح هذا المفتاح لم يكن تسليمه لان التججيل لم تصح صيرفة ولو اختلفا بحكم الحال ولو برهننا فيئنة المؤجر ذخيرة كذا فى الدرر ويستثنى من تحكيم الحال ما اذا ادعى المستأجر الشراعى ولهذا أجاب المقدسى بان على المستأجر اثباته لان النزاع وقع بعد قوات أو ان الشراعى الذى هو المانع ولا ينظر الى كون المانع مقطوعا فى ذلك الوقت لان انقطاعه ليس مانعا مطلقا بل فى وقت مخصوص وهو وقت الرى اذ لو كان المانع هو عدم الماء لكان ذلك موجودا فى كل أرض رويت ثم زال عنها الماء

وقيل تصح فى الوقت لو أجاز أكثر من ثلاث سنين لا تصح عند مشايخ الخ وغيرهم وقال بعضهم يرفع الى الحاكم حتى يطله والمجمل فى جواز الاكثر ان يرفع الى الحاكم حتى يجوزه وقيل ان يعقدوا عقودا متفرقة كذا فى الذخيرة (او بالتسمية) أى المنفعة تارة تعلم بتسمية العمل الذى تصرف اليه المنفعة وذابيان محله (كالا ستجار على صبيغ الثوب وخياطته) وهذا يشير الى انه لا يشترط بيان قدر الصبيغ وقد نص عليه فى كتاب الاستصناع وذ كرى فى بعض الكتب انه يشترط حتى لو بين قدر الصبيغ لا يجوز (او بالاشارة كالا ستجار على نقل هذا الطعام الى موضع) كذا وفى هذا الطعاع (او بشرطه) ولا يجب تسليمه وأما اجرة لا تملك بالعتد (بل) تملك به عندنا عينا كان او ديناً (بل) تملك الاجرة (بالتججيل) من طرف المستأجر من غير شرط (او بشرطه) أى بشرط التججيل (او بالاستيفاء) أى باستيفاء المعقود عليه (او بالتمكن منه) أى من استيفاء المعقود عليه بأن قبض الدار

انتهى (قوله فعليه الاجرة وان لم يسكن) لوجود التحكم من الاستيفاء اقامة للتحكم من الشيء مقام ذلك الشيء (قوله وقال الشافعي تملك بنفس العقد الخ) لانها عقد معاوضة فيثبت الملك في البدلين بنفس العقد بناء على أصله ان المنفعة المدومة عنده جعلت موجودة حكما ولنا ان هذا عقد معاوضة فيقتضى المساواة بينهما وذلك بتقابل البدلين في الملك والتسليم واحد البدلين وهو المنفعة لم تصر مملوكة بنفس العقد لاستحالة ثبوت الملك في المدوم فكذا في البدل الاخر فلو ملك الاجرة ملكا كهباء غير بدل فتأخر الملك ضرورة وجواز العقد ليس باعتبار ان المدوم جعل موجودا وكيف يقال ذلك والموجود من المنفعة لا يقبل العقد لانه عرض فلا يتصور فيه التسليم بحكم العقد والقدرة على التسليم شرط لجواز العقد بل باعتبار ان العين التي هي سبب وجود المنفعة أقيمت مقام المنفعة وهذا أولى مما ذهب اليه الامام الشافعي لان فيه قلب الحقائق وهو جعل المدوم موجودا وما ذهبنا اليه ليس الا اقامة اليبس مقام المسبب ألا ترى ان الشارع أقام السفر مقام المشقة وأقام البلوغ مقام اعتدال العقل حتى علق التكليف به لانه سببه ونظائره كثيرة زيلعي وأشار بقوله والموجود من المنفعة لا يقبل العقد الى ما هو مصرح به من ان العقد اذا أضيف الى المنفعة لم يحز بخلاف ما اذا أضيف الى العين (قوله فان غصب الخ) المراد بالغصب التحيلولة بين المستأجر والعين لان حقيقة الغصب لا تجرى في العقار (قوله سقط الاجر) لان تسليم العين انما أقيم مقام تسليم المنفعة للتمكن من الانتفاع فاذا فات التمكن فات التسليم الا اذا أمكن اخراج الغاصب بشقاعة او حامية اشياء ولو أنكر المؤجر ذلك ولا يثبت له المستأجر يحكم الحال تنوير وشرحه ويستقط الاجر بغير الارض قبل زرعها وان اضطره آفة سماوية يلزمه الاجر تاما في رواية عن محمد لانه قد زرعتها والقوى على انه يلزمه اجر ماضى فقط ان لم يتمكن من زرع مثله في الفرض ثم نبلا ينعى عن البرهان (قوله وذكر في الهداية ان العقد يفسخ) واليه يشير كلام المصنف بمرور من أين الاشارة لانه لا تلازم بين وجوب الاجر وقيام العقد كذا ذكره شيخنا ثم ثمة الاختلاف في ان الغصب هل يوجب فسخ الاجرة أم لا تظهر فيما اذا زال الغصب قبل انتفاء المدة فعلى القول بعدم الفسخ يستوفى ما بقي من المدة وعليه من الاجر بحسبه (قوله اذا لم يبين الخ) قيد المسئلة في العزيمة بقوله هذا اذا لم تكن الاجرة مجعلة أو مؤجلة أو منجمة الخ (قوله وللاقتصار) يتناول قصر الثوب بالتخفيف من باب نصر أى دقه ويجوز التشديد أيضا ولى أفندى (قوله بعد الفراغ من عمله) هذا اذا سلمه فلو هلك قبل التسليم فلا أجر له وكذا كل من عمله أثر وان لم يكن له أثر فكما فرغ له الاجر وان لم يسلم كالحمال والملاح ولو خاء الثوب ففقه رجل فلا أجر له بل له تضمين الفاتق ولا يجبر على الاعادة وان كان هو الفاتق فعليه الاعادة وهل للغياط أجر التفصيل بلا خياطة قال في الدرر عن الاشياء الاصح لانهم استدلوا عليه بما في المضمرات من ان المفتى به نعم بلى ان يقال أطلق المصنف في اشتراط الفراغ من العمل فعم مالو كان يعمل في بيته أو في بيت المستأجر حتى لو لم يفرغ من العمل لا يستحق شيئا من الاجرة على ما في الهداية والتجريد لكن هذا خلاف المشهور كما في الثمر نبلا ينعى عن البرهان والمشهور انه اذا سرق الثوب بعد ما خاط بعضه استحق الاجر بحسبه قال في الدرر وهذا هو المذهب (قوله بعد اخراج الخبز من التنور) هذا اذا كان الخبز في بيت المستأجر لانه صار مسلما اليه بمجرد الاخراج فيستحق الاجر وبان اخراج البعض بحسبه أما اذا كان خارجا عن بيت المستأجر فلا يستحق الاجرة الا بالتسليم حقيقة زيلعي ودر (قوله له الاجر) لتسليمه بالوضع في بيته ولا ضمان لعدم التعدي تنوير وشرحه (قوله ولا ضمان على الخبز بالهلاك) عند الكل اذا كان يخبز في بيت المستأجر لانه هلك بعد التسليم بناء على ان الوضع في بيت المستأجر تسليم عندهما كذا نخط شيخنا (قوله وذكر القدوري في شرحه ان على قولهما يجب الضمان) لان العين مضمونة عندهما على الاجير بمنزلة الغاصب فلا يبرأ عن الضمان الا بالتسليم دور الوضع في بيت المستأجر كما هو الحكم في المغصوب فذكره بعد قوله ولا ضمان على الخبز بالهلاك عند الكل ليفيد ان عدم الضمان في احتراقه لا بفعله بعد اخراجه

فعليه الاجرة وان لم يسكن وكذا لو استأجر دابة ليركبها الى مكة فذهب بها الى مكة ولم يركب تحب الاجرة وقال الشافعي تملك بنفس العقد ويجب تسليمه باعتناء تسليم الدابة الى المستأجر (فان غصب) المؤجر (منه) أى من المستأجر (سقط الاجر) وهل يفسخ العقد ذكر الفضلي والناسخ نهر الدين في التنازع انه لا ينتقض الاجارة ولكن يسقط الاجر مادامت في يد المستأجر (قوله لا يفسخ) وذكر في الهداية ان العقد يفسخ وان وجد الغصب في بعض المدة يسقط بقدره (و) من استأجر دارا او أرضا معلومة فيكون (رب الدار والأرض) من استأجر غيرها طالب الاجر كل يوم (و) من استأجره (كل فيكون للجمال) ان يطالبه (كل مرحلة) اذا لم يبين وقت الاستحقاق فان بين بان قال بشرط ان اعطى الاجر بعد شهرين يطالب به بعدهما (وللاقتصار والخياطة) ان يطالب به (بعد الفراغ من عمله وللخباز بعد اخراج الخبز من التنور فاذا انرجسه) من الخبز (فاحترق) من غير فعله (له) أى للخباز (الاجر ولا ضمان) على الخبز بالهلاك عند الكل وذكر القدوري في شرحه ان على قولهما

من التنوير وهو يحترق في بيت من استأجره قول أبي حنيفة فقط لكونه أمانة لانه قول الكل وهو اختيار
التدوير وأما عند غيره ففي الضمان مجرى على عموم فوجه عدم الضمان عنده انه لم يملك من
عمله وأما على قوله ما فلائنه هلك بعد التسليم وهذا يتم ان كان الوضع في بيته تسليما قاله في العناية بعد العزو
الى النهاية وقوله أمالوا حترق أو سقط من يده الخ وعليه الضمان في قول أصحابنا جميعا كما في الدرر
عن غاية البيان لما سمي أني ان العقيدة تضي السلامة كذا بخط شيخنا وهو في تضمينه بالخيار ان شاء ضمنه
مثل دقيقه ولا أجرله وان شاء ضمنه الخبز واعطاه الاجر هداية ولا يضم الحطب والمخ شربلاية وغيرها
لان ذلك صار مستهلكا قبل وجوب الضمان عليه (قوله أمالوا حترق) أي في التنوير قبل الانحراج
(قوله أو سقط من يده) أي فاحترق بسبب سقوطه من يده قبل الانحراج فقوله قبل الانحراج ظرف
للفعلين قبله (قوله لا أجرله) أي على كل حال سواء كان في بيت المستأجر أو الاجير وعليه الضمان لانه جنابة
يده كذا بخط شيخنا وقوله لا أجرله أي للهلاك قبل التسليم عنابة (قوله وللطباخ بعد الغرف) فان أفسد
الطعام أو أحرقه أو لم ينخجه فهو ضامن ولودخل بنار لخبز أو لطباخ بها فوقعت منه شرارة فاحترق
البيت لم يضمن للاندل ويضمن صاحب الدار لو احترق شيء من السكان لعدم التعدي تنوير وشرحه
عن الجوهرة (قوله للولي) اعلم ان الولائم أحد عشر نظامها بعض الفضلاء في قوله

ان الولائم عشرة مع واحد * من عدها قد عذ في اقرانه
فالخرس عند نفاسها وعقيقة * للطفل والاعذار عند ختانه
ولحفظ قرآن وآداب لقد * قالوا الحذاق لحذقه وبيان
ثم الملاك لعقده ووليمة * في عرسه فاحرص على اعلانه
وكذلك مأدبة بلا سبى يرى * ووصيرة لبنائه لمكانه
ونقعة لندومه ووضيمة * لمصيبة وتكون من جيرانه
ولا قول الشهر الاصم عميرة * بذبيحة حامت لرفعة شأنه

كذا بخط السيد المحوى (قوله وللبن الخ) بشرط تعيين الملبن فلولم يعين ولم يملن يستعمل على السواء
فسدت الاجارة فلولم يكن لهم الاملبن واحدا ومتعددا ولكن يغلب استعمالهم لواحد منها صحت قهستاني
(قوله لضرب لبننا) اللبن بفتح اللام وكسر الباء والكسر مع السكون لغة اسم جمع عند المحققين وجمع
عندنا لا كثيرين قهستاني (قوله اذا أقامه عند أبي حنيفة) لان العمل تم بالاقامة ولهما ان التشرية
من تمام العمل لا بد لا يؤمن عليه من الفساد قبله زيلعي وبقوله ما يفتي درع ابن الكمال معز بالعميون
والاقامة النصب بعد الجفاف والتشريع ان يركب بعضه على بعض بحر عن الجوهرة ومثله في العناية
حيث فسر التشرية بتنظيمه بأن يضم بعضه الى بعض لكن ذكر العيني ان تشرية نقله من مكانه
فضايره انه لا يشترط ضم بعضه الى بعض (قوله وعنده ما لا يستحقه حتى يشرجه) فلولا تلف قبل
التشرية تلف من مال المستأجر عنده ومن مال الاجير عنده ما قهستاني (قوله بالعد عليه بعد اقامته)
ز يلعي ولم يشترط المصنف العد في المستصفي تبعا للايضاح والمبسوط وهو الاولى كما في البحر لانه لو سلمه
بلاعد كان له الاجر (فسره ع) الملبن على اللبان وارتاب على المستأجر وادخل المحل المنزل على الحال
وصبه في الجواق أو صعوده للغرفة الا بشرط وايكاف دابة للعمل لا على المكاري وكذا المحبال والجوالق
والخبر على الكاتب واشترط الورق عليه يفسد هادر عن الظهيرية (قوله يحبسها للاجر) هذا اذا كان
الاجر حالا أما اذا كان مؤجلا فلا كعمله في بيت المستأجر لتسليمه حكما ويضمن بالتعدي ولو في بيت
المستأجر تنوير وشرحه عن الغاية (قوله بالنشا) في القاموس النشا وقديم النشا سيج معرب حذف
شطره وفي المصباح النشاما يعمل منه الحلواء فارسي معرب وأصله نشاسته تحذف بعض الكلمة فبقى
مقصورا ذكره في البارع والحجاج وغيرهما وبعضهم يقول تكلمت به العرب مدودا والقصر مولى

أمالوا حترق أو سقط من يده قبل
الانحراج لأجرله (وللطباخ بعد
الغرف) أي من استأجر طباخا في
لما الضمان للولية فالغرف عليه أي
انحراج المرق من القدر الى الاصاع
عليه وان استؤجر لطباخ (وللبان
فالغرف ليس عليه لا يعرف) وللبان
بعد لاقامة أي ان استأجر لبنا
اي ضرب لبننا في ملكه فلينه يستحق
الاجر اذا قامه عند أبي حنيفة
وعنده ما لا يستحقه حتى يشرجه
وهذا اذا ضرب اللبن في ملك المستأجر
وان ضرب في ملك نفسه فلا يجب
الاجر عنده الا بالعد عليه بعد اقامته
وعنده ما لا يعد عليه بعد التشرية
كذا في نظم الزندوستي (ومن اعمله
أنه) قائم في العيني كذا الصباغ
والقصار يحبسها (الصانع (الاجر)
عندنا لا فان فرود كفي الذخيرة ان
القصار اذا قصر بالنشا او يبايع
البيض له حق المحبس

انتهى (قوله وان يبيض الثوب فقط الخ) يشير الى ان المراد بالاثنتين مملوكة كالنشا والنفز لا مجرد ما يعان ويرى لادن ذكر في الدرر المحتجب ان الاصح الثاني قال فغاسل الثوب وكاسر الفستق والمخطب والطحان والخياط والمخفاف وحالق رأس العبد لهم حبس العين بالاجر على الاصح انتهى (قوله ليس له حق الحبس في الاصح) مخالف لما سبق عن الدرر معز بالاحتجب ومثله في الدرر عن النهاية معز بالاجماع الصغير لقاضيخان حيث قال الاصح ان له حق الحبس على كل حال وان لم يكن لعمله الا ازالة الدرن لان البياض كان مستترا وقد ظهر بفعله بعد ان كان هالكا بالاستمرار وصار كانه احده بالاضطرار انتهى فقد اختلف التصحيح (قوله فلا ضمان الخ) لان العين امانة في يده وله حق الحبس بالاجر فلا يكون متعديا ولا يجب له الاجر لملك المعقود عليه قبل التسليم زيلعي (قوله ومن لا أثر لعمله الخ) بخلاف رد الابق حيث يكون له حق الحبس ون لم يكن لعمله أثر في العين فانه كان على شرف الملاك فكأنه احياء وباعه منه بالجمع لدرر (قوله كالحال) جوز في النهاية كونه بالحاء المهمة وبالجيم المحبة قال في العزيمة والاول اولي لان الحمل يجوز ان يقع على الظهر وعلى الدابة فهو اعم من لفظ الحال بالجيم (قوله لا يحبس الاجر) فلو حبس ضمن ثم هو في تضمن الحال بالخيار بين ان يضمه البذل بمجمله وله الاجر او غير مجمل ولا اجره تنوير وشرحه (قوله ولا يستعمل غيره الخ) لان المعقود عليه العمل من محل معين فلا يقوم غيره مقامه ولا يستحق به الاجر زيلعي انما انصرفها استعمال غير هاب شرط وغيره تنوير وشرحه عن الخلاصة وكذا السلم لان المعقود عليه فيه العين لا العمل فبان يعمل غيره درر واراد بالسلم ما اذا استصنع خوفا مؤحلا كمان الشرب ليلية لان مؤجل الاستصناع سلم كما سبق وقيد بقوله ان شرطه ان لا يملكه لشرطه اليوم او غدا فلم يعمل فضال به مرات ففرط حتى سرق لا يضمن واحاب شمس الائمة بالنعمان بجرع الخلاصة قال والمراد من اشتراط العمل بنفسه ان يقول له اعمل بنفسك ولا تفعل بيد غيرك اما اذا قال على ان تعمل فهو من قبيل ما اذا اطلق لك في المستعفي الخ (قوله وان اطلق له ان يستأجر غيره) لان الواجب عليه عمل في ذمته ويمكنه الايعاء بنفسه وبغيره كالمأمور بنضاء الدين عيني (قوله لتخيط لي هذا ثوب) او على ان تخيط (قوله فله ان يستأجر من يعمل) فاذا بالاستئجار انه لودفع لاجنبي ضمن الا ان لا الثاني درر عن الخلاصة (قوله فله اجرة بحسابه) لانه اوفى بعض المعقود عليه عيني ومعنى قوله فله اجرة بحسابه اي فله اجر الذهاب بكامله واجر المجيء بقدر من بقي لان الاجر مقابل بفعل العيال لا بقطع المسافة قهستاني (قوله قال الفقيه ابو جعفر الخ) مخالف لما في الزياحي حيث نقل عن ابي جعفر تقسيم المسئلة بما اذا كاؤه لم يوس حتى يكون الاجر متبا لا يجمعهم فاذا مات البعض انتقص اجر الميت من اجر لكل اما اذا لم يكونوا معلومين فلا يكون الاجر متبا لا يجمعهم وهو خلاف ما ذكره الشارح فتد اختلاف النقل عن ابي جعفر كذا ذكره بعض الافاضل قلت الظاهر ان ابا جعفر ذكر القيد من غير ان اذ لم نقل عنه أحدهما والشارح نقل القيد الاخر بنى ان يقال ما ذكره الزياحي من وجوب الاجر كله اذا كانا غير معلومين مخالف لما في القهستاني حيث قال فان جهلنا فسدت الاجارة ووجب اجر المثل انتهى (قوله بان مات البكار) كان من حقه ان يقدمه على قوله امد لواء ستوت الخ كذا بنط شيخنا (وله ولا اجر محامل الكتاب الخ) لان الاجر انما يقبل بالنقل فيها ووسيلة الى القصد أي وصول الطعام وعلم ما في الكتاب فبرده نقض المعقود عليه فلا اجره كما لو فتق الخياط ما خاطه جوى وقوله محامل الكتاب قيد به لانه لو ذهب بلا كتاب فلا اجره اتفاقا كذا يستعاد من الشرب ليلية (قوله ليذهب بكتابه) عبر بعضهم بالنط بدل الكتاب قال الوالى وهو بكسر القاف وتشديد الطاء اسم للكتاب وفي الشرب ليلية قال ومنه قوله تعالى محل لنا فطنا انتهى أي صحيفة اعمالنا ننظر فيها بياض اوى (قوله فرد الكتاب) فلو تركه ولم يردده استحق اجرة الذهاب اتفاقا شرب ليلية (قوله وعند محمد له اجر الذهاب) أي في الكتاب لجعله الاجر بمقابله قطع المسافة بخلاف الضعام لان فيه مؤنة زياحي سواء شرط المجيء بالجواب ام لا كافي النهاية وغيره فمن

وان يبيض الثوب فقط ليس له حق الحبس في الاصح (فان حبس) الصانع العين (فضاع) العين (فلا ضمان) عليه عند أي خفيفة وعندهما يضمن ولصاحبه الخيار ان شاء ضمنه قيمته غير معمول (ولا اجره) وان شاء ضمنه قيمته معه ولا وله اجر (ومن لا أثر لعمله) في العين (كالحال) والملاح لا يحبس بالاجر ولا يستعمل الاجر (غيره ان شرط عمل نفسه) اي ان قال له اجرك لتخيطه بنفسك أو بيدك فليس له ان يستعمل غيره (وان اطلق له ان يستأجر غيره) بان قال استأجرك لتخيط لي هذا الثوب بدرهم فهذا من قبيل اطلاق العمل عرفا وان كان المذكور خياطة لفظا فله ان يستأجر من يعمل له (وان استأجر لي ببعاله وسات بهضمهم) أي ان استأجر رجلا ليذهب الى البحر ونحوه ببعاله فذهب فوجد بعضهم قد مات (فتجاءع بين بقى فله اجرة بحسابه) مطلقا هذا ظاهرا والرواية قال الفقيه ابو جعفر انه لو ادانى هذا اذا مات مؤنة البكر عن مؤنة الكل اما لو استوت مؤنتهما بان مات البكار مثلا فله الاجر كله (ولا اجر محامل الكتاب الجواب) اي ان استأجر رجلا ليذهب بكتابه الى فلان بالبصرة ونحوه فذهب فوجد فلانا ميتا فرد الكتاب على المستأجر فلا اجر له عندهما مطلقا وعند محمد له اجر الذهاب وذكر الفقيه أبو الليث قول أبي يوسف مع محمد وغيره ذكره مع أبي خنيفة

الظن انه لا بد من التقييد بالجمي * بالجواب حتى يتأتى خلاف محمد وان لم يقيد به ينبغي ان يكون له تمام
الاجرة عند محمد فهستاني وقال الواني ككار اللاتني ان يقول في اول المسئلة استأجر رجلا لاصال قط
والا تيان بجوابه لانه لو لم يذكر في المقدانيان الجواب يجب تمام الاجر صرح به في شرح المجمع انتهى
(قوله وانما قيد بتبليغ الكتاب الخ) هذا القيد واحد من ستة تعلم بمراجعة الشرنبلالية (قوله لانه
لو استأجره لتبليغ الرسالة الخ) لان الاجر يقطع المسافة لانه في وسعه واما الاسماع فليس في وسعه زيلعي
وفرق في الشرنبلالية نقلا عن خط المقدسي بان الرسالة لا تخلو عن الاسرار بحيث ان المرسل لا يرضى
باملاص غير الرسول وغير المحتوم من الكتاب لا يكون سرا وقال شمس الائمة الخواني الرسالة والكتاب
سواء (قوله ليذهب بطعامه) فاذا رجع بالطعام وهلك في الطريق لا يضمن جوى عن النزازية (قوله
فلا اجر له) لانه نقص تسليم المعنود عليه عني (قوله وعند زفر له الاجر) اي في الطعام صرح به الزيلعي
وسياق كلام الشارح يدل عليه لار الاجر مقابل بحمله وقد وفي به فلا يسط الاجر برده بخلاف نقل
الكتاب لان الاجر فيه لا يقابل الحمل ولو استأجره ليدعوله فلانا فذهب اليه فلم يجده له الاجر در عن
الخانية ولو استأجره ليدفع الكتاب اليه بعد ادقاعه اي دفع الكتاب اليه اول مجده وانكر المستأجر
ان يرهن على دعواه وجب جوى عن النزازية (قوله لانه ان ترك المحمول في ذلك المكان الخ) بان دفع
الكتاب والطعام الى ورثته في صورة الموت او من سلم اليه اذا حصر في صورة الغيبة كذا يخطط شيخنا
(قوله يستحق اجر الذهاب حامل الكتاب) وهو نصف الاجر الجمي لانه اتي باقصى ما في وسعه وان وجده
ولم يوصله اليه لم يجب شي لان نفاء المعنود عليه درر وتبعه مصنف التنوير وتعقبه المحشون وعولوا على لزوم
كل الاجر لكن في الفقه - تاني عن النهاية اذا شرط الجمي * بالجواب فنصفه والافكاه وهذا هو التوفيق
در (فروع) قال القصار هذا ثوب وقال المسالك ليس هو هذا فالتول للقصار قال القصار رددت
عليك الثوب وقال المسالك ما رددت لا يصدق الابينة لانه يدعي الخروج عن الضمان كذا في اللؤلؤ الحمية
أقول ينبغي ان يكون هذا على قولهما ما على قول ابى حنيفة فيصدق بيمينه جوى * دفع له ثوبا ليدفعه
على ان له ما زاد على كذا فهو له قال ابو يوسف يكون اجارة ويكون في الثوب بمنزلة الاجير المشترك خانية *
طلب ثوبه من القصار فمال دفعته الى رجل ظننت انه له ضمنه جوى عن الظهيرية وقوله في الخانية
يكون اجارة يعني فاسدة اذا سماه له من الاجر مجهول فيكون الثمن كله للمالك وللأجير اجر مثله

وانما قيد بتبليغ الكتاب لانه لو استأجره
لتبليغ الرسالة الى فلان بالبصرة
فذهب الرجل ولم يجد المرسل اليه
فذهب الا انه لم يبلغ الرسالة
او وجده الاجر بالاجماع كذا في شرح
ورجع فيه الاجر بالاجماع ان رده
الهداية (والمعامل المستلتي اي ان
الموت) متعلق بالمسئلة التي فلان
استأجره ليدفع بطعامه الى فلان
بالبصرة فذهب فوجد فلانا ميتا ولم
يجده فلانا او وجده لكن لم يدفع اليه
فرده فلا اجر له وعند زفر له المحمول
قيد بقوله ان رده لانه ان ترك المحمول
في ذلك المكان وعاد يستحق اجر
الذهب حامل الكتاب وكل الاجر
حامل الطعام بالاجماع وما يكون
* (باب ما يجوز من الاجارة وما يكون
خلافا فيها) * بان خالف المستأجر
في الاجارة ما اقتضاه العقد للسكنى وان
الدور والموانيت المعدة للسكنى وان
مكان (بلايان ما يعمل فيها)
والقياس ان لا يجوز ما لم يبين (وله)
اي للمستأجر (ان يعمل) فيها كل
شيء مما لا يضر بالبناء نحو الوضوء
وغسل الثياب وكسر الخطب ووضع
المتاع ونحو ذلك وله ان يسكنها في جميع
الاحوال (الانه) اي المستأجر
(لا يسكن) حال كونه (جدادا أو
قصارا او طحانا)

* (باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها) *

ذكر الزيلعي في باب المضارب يضارب انه لو استأجر شخصا باجرة معلومة لبيع ويشترى شيئا معلوما لا تجوز
الاجارة لانه استأجر على عمل لا يقدر على اقامته بنفسه والحيلة ان يستأجره للخدمة مدة معلومة ثم يستعمله
فيها في البيع والشراء قال شيخنا وهذا باطلا فقه شامل للحر والعبد فخالف ما ذكره في منية المعنى في الاعمال
التي تصح الاجارة لها والتي لا تصح راجعا الى الفتاوى السراجية بعلامة س استأجر عبدا لبيع له ويشترى
جاز فلو لحقه دين اخذ المستأجر بذلك ولا سبيل للغرما على العبد انتهى (قوله والقياس ان لا يجوز ما لم
يبين) لان الدار تصلح للسكنى ولغيرها وكذلك الموانيت تصلح لاشياء مختلفة وجه الاستحسان ان
المتعارف فيها السكنى فينصرف اليها لان المتعارف كالمشروط ولانها أي السكنى لا تختلف زيلعي (قوله
حال كونه جدادا) مقتضاه ان يقرأ يسكن بفتح الياء من الثلاثي المجرد ويفهم منه عدم اسكانه غيره
بالاولى ويجوز ان يكون بضم الياء وكسر الكاف وانتصاب ما بعده على المفعولية ويفهم منه عدم سكا
بنفسه بالاشارة بجر (قوله او طحانا) قال في البحر والمراد من الرحي غير رحي اليد اما رحي اليد لا يمنع من
الطحن عليها وان كان يضر وعليه القوي كذا في الخلاصة انتهى وتعقبه شيخنا بان عبارة الخ لاصلة

وان كان يضرب منع عليه اغتوى ثم رأيت السيد المحمدي ذكر ان ما في البحر عن الخلاصة سقط منه لفظة
 يمنع (قوله الا برضا مال كنه) يفهم منه انه لو كان وقفاً ورضي المتولى بسكاه لا يكون كذلك حموي ولو اختلفا
 في الاشتراط فالقول للآخر كما لو انكر اصل العقد وان أقام البينة فالبينة بينة المستأجر لا بئانه الزيادة
 خلاصة وفيها استأجر للقصار فله الحدادة ان اتحد ضرره مما ولو فعل ما ليس له لزمه الاجر وان ائتم به
 البناء ضمنه ولا اجر لانهم لا يجتمعان تنوير وشرحه قيد بالدور والحوانيت لان استئجار البناء وحده
 لا يجوز في ظاهر الرواية لانه لا ينتفع به وفي القنية يفتى برواية الجواز اذا كان البناء منتفعا به كالمحدران
 مع السقف انتهى وفي الخلاصة اذا أجرة باكثر مما استأجر تصدق بالفضل الا اذا اخل فيها شيئاً وأجرها
 بخلاف جنس ما استأجر والكس ليس باصلاح وفي الجوهره أجرة هامر المؤجر لم يجز سواء كان قبل القبض
 او بعده وتفسخ الاجارة في الاصح كذا في البحر وعلى هذا يلزم الفرق بين الاجارة بعد القبض والتسليم
 حيث يجوز البيع من البائع بعد القبض حموي قلت في الدرر بعد ان عز اللبحر انه لو أجرة هامر المؤجر لا تسخ
 وتفسخ الاجارة على الاصح قال وسيجيء تفصيلاً بخلافه الخ وعليه فلا فرق وفي القنية استأجر حانوا وبعدها
 لدق الارزله ذلك ان لم يضرب بالبناء وايسر مستأجر الدار الموقوفة ارجحها اصطبل (قوله وصح اجارة
 الاراضى للزراعة) لانها منتفعة مقصودة وفي فتوى فارى الهداية لا يجوز اجارة الارض المشغولة بزراعة
 الغير حيث كان الزرع بحق بان كان باجارة ما لم يستحصد الزرع ان يؤجرها مضافة الى المستغبل وان كان
 بغير حق صححت الاجارة لان الزرع واجب القلع والمؤجر قدرة على تسليم ما أجرة بان يعيره على قلع زرعه اذ كان
 ام لا لانه لا حق له في ابقائه انتهى والله ارا المشغولة بمحتاج الساكن الذي ايسر بمسأجر تصح اجارتها
 واستاء المدة من وقت التسليم فارغة بحر عن القنية وقوله الذي ايسر بمسأجر صادق بالمسأجر وغيره
 اذ كان مستأجر افا نضت هذه الاجارة وفي التنوير وشرحه أجرة هامر مشغولة بزراعة غيره كان زرع
 بحق لا يجوز ما لم يستحصد الزرع انكر لو حصده وسلمها انقلبت جائرة وما سبق عن قارى الهداية من قوله
 الا ان يؤجرها مضافة الى المستغبل كان يقول اجرتك ارضي غدا الورش شهر كذا وايسر المراد من اسافة
 الاجارة الى الزرع ان المستغبل مطلقا بل شرط ان تكون الارض فارغة عند عيني الزرع الذي ائتمت
 الاجارة اليه كذا ذكره شيئا في ان يقل ما سبق عن قارى الهداية من انه لا يجوز اجارة الارض المشغولة
 بزراعة الغير ما لم يستحصد ان كان بحق بان كان باجارة شامل لمساكنات الاجارة فاسدة كذا سنن في الارض
 الوقف بدون اجر اتمل بناء على ما رجحه الخلف من ان المؤجر بدون اجر المثل لا يكون غصبا ويكره له
 اجر المثل ويدل عليه ما في الفصل العاشر من العمادية استأجر بدون اجر المثل وزاد غيره وعدها بزيادة فهو
 أحق ثم رأيت في فتاوى قارى الهداية ان المستأجر اجارة فاسدة اذا زرع ببق وكذا المسافة انتهى حموي
 عن المقدسي وحينئذ فتقوله وان كان بغير حق صححت الاجارة أي بان لم يكن في يده بطريق
 الاجارة اصلا بل بطريق الغصب وكذا لم تكن بطريق الاعارة أيضا حتى لو استعار ارضه فزرعها لا يجوز
 اجارتها قبل ان يستحصد الزرع يشير الى ذلك التعليق الذي ذكره حيث عال قوله وان كان بغير حق
 صححت الاجارة بقوله لان الزرع واجب القلع الخ يمكن اذا رجح المعير قبل ان يستحصد الزرع يلزم
 المستعير اجر مثل الارض لما يستغبل (قوله وان لم يشترطها) الا ان تكون الاجارة في بلدة فان الشرب
 لا يدخل الا بالشرط حموي عن أبي الليث (قوله بخلاف ما لو اشترى الخ) لان المقصود منه ملك الرقبة
 دون الانتفاع في الحال ولهذا اجاز بيع انجش والارض اسبعة بدلف الاجارة فانما يتعقد للانتفاع
 ولا الانتفاع الا بهما زيلعي (قوله ما يزرع) بفتح اليا حموي عن المعراج (قوله لا يبيع العقد الخ) ويكون
 فاسدا للجهالة وتنقلب صححة بزرعها ويجب المسمى لارتفاعها كاستئجار ثوب لم يبين لابسها اذ البسه
 شخصاً انقلب صححة بزرعها وفيه عن الغنية استأجر ارضاً سنة الى ان يزرع فيها ماشاء فله ان يزرع فيها
 زرعين ريبيها وخريفيا واذ لم تكن الزراعة في الحال لاحتياجها الى السقي او كرى الانهار ان امكنه

الارض مال كنه (و) صح اجارة
 الاراضى للزراعة) والمستأجر الشرب
 والمؤجر وان لم يشترطها بخلاف
 ما لو اشترى ارضا فان الشرب
 والمؤجر لا يبدل خلافاً لذكر (ان بين
 ما يزرع فيها) انما يبدل فيه لانه
 لا بد من العس حتى يبين ما يزرع فيها
 لان ما يزرع فيها بها ومنه
 يبر بالارض (و) ان قال صلى
 ان يزرعها وانما وضع احده الارضى
 (البناء والغرس) فان ضمت المساحة
 فلهما (المساحة) ان لم يزرع
 المؤجر تبركها (رسولها) حال كونها
 فارغة (خالفني في هذا)

الزراعة في مدة العقد جاز والاولا يكون الاجرم قابلا بكل المدة لا بما ينتفع به فقط وقيل بما ينتفع به وفيه عن غاية البيان وكما يجوز اجارة الارض لازراعة فكذلك الغيرها كطبخ الاسر والخزف وفتح عليه صحة اجارتها مقبلا ومراحا كما هو الواقع في زماننا قاصدين لزوم الاجرم مطلقا شملها الماء وامكنت زراعتها لا (قوله لعدم نهايتها) الا ان يكون في الغرس ثمرة فتبقى بأجر المثل الى حين الادراك وفي القنية استأجر أرضا وقعا وبني فيها او غرس ثم مضت مدة الاجارة فللمستأجر ان يستبقها بأجر المثل اذا لم يكن في ذلك ضرر ولو ابي الموقوف عليهم الا القلع ليس لهم ذلك قال في البحر وبهذا لم مسئلة الارض المحتكرة وهي منقولة أضاف اوقاف الخصاص انتهى لكنه يخالف لما في الاسعاف والعمادية من انه اذا كان رفع البناء لا يضر بالوقف برفعه الباني لانه ملكه ويحبر عليه ولو بني باذن القيم كان له الرجوع عما انفق على العمارة في غلة الوقف وهي للوقف انتهى حموي عن المقدسي واقول ما ذكره في الاسعاف والعمادية يحمل على ما اذا كان انشاء البناء يضر بالوقف فلا يخالف حيث ذكرنا في البحر عن القنية والخصاص لانه مشروط بما اذا لم يكن في ابقائه ضرر بقي ان يقال على ما سبق عن القنية والخصاص لا يحتاج في ثبوت الخلو الى الحكم به من حاكم مالي الاعلى وجه الاحتياط وقد استدل محمد بن محمد بن بلال الحنفى على جواز الخلو بأشياء اوضحها ما نقله عن واقعات الضريرى رجل في يده دكان فغاب ورفع المتولى امره الى القاضي فأمره القاضي بفتحها واجارته ففعل المتولى ذلك ثم حضر الغائب فهو أولى بدكانه وان كان له خلو فهو احق بخلوها الخ ما ذكره في الفتاوى الخيرية (تمت) رأيت بخط شيخنا أن الشيخ خير الدين الرملى الحنفى رحل الى مصر سنة سبع بعد الالف ولازم العلماء بالجامع الازهر أخذ عن الشيخ عبد الله النحريرى والسراج الحانوى والشيخ احمد بن الشيخ احمد أمين الدين بن عبد العال وقرأ الاصول على الهبى والنجوى على الشيخ أبى بكر الشنولى ورجع من مصر الى بلده واسط ذى القعدة سنة ثلاث عشرة وألف انتهى وقوله وقرأ الاصول على الحب بهيدانه كان معاصرا للجدول والعلامة الشرنبلالى اذ كل منهما أخذ عن الهبى (قوله الا ان يغرر المؤجر بقيمة مقلوعا) هذا هو الموافق لما في الهداية والوقاية وجامع المصولين خلافا لما في الدرر من قوله مستحق القلع قال عزمى راده والفرق بينهما ما اوضحه في الشرنبلالية قال ومعرفة قيمته كذلك يعنى مستحق القلع ان تقوم الارض مع الشجر المأمور بملكه بقلعه وتقوم وليس بها هذا الشجر ففضل ما بينه ما هو قيمة الشجر قال وانما فسرناه بهذا لان قيمة المقلوع اريد من قيمة المأمور بقلعه لان المؤنة مصروفة للقلع انتهى عن شرح المجمع ويوضحه ما نقله الحموي عن البرجندى حيث قال قيمة مستحق القلع اقل من قيمة المقلوع بمقدار اجرة القلع انتهى (قوله اى قيمة كل واحد منهما) يشير به الى صحة رجوع الضمير لفظ الافراد الى البناء والغرس باعتبار التقدير المذكور (قوله بمنزلة التفسير) وليس تفسير لان التفسير لا يكون بالاسم والملك أعظم من الغرم حموي (قوله او يرضى المؤجر بتركه) اعلم ان اشتراط رضا المؤجر بتركه مخلف لما قدمناه من القنية حيث ذكرنا للاستأجر الاستبقاء بأجر المثل بعد انقضاء مدة الاجارة اذ لم يذكر على الوقف ضرر ولو ابي الموقوف عليهم لا القلع ليس لهم ذلك قلت الظاهر ان ما ذكره هنا من ان بناء المستأجر امان يقلع او يغرر المؤجر بقيته او يرضى بتركه مفروض فيما اذا لم يشترط المستأجر بقاء العمارة له بعد انقضاء مدة الاجارة وما في القنية مفروض فيما اذا اشترط ذلك يرشد الى هذا ما نقله في البحر عن القنية أيضا قبيل قول المسنف والرطبة كالشجرة حيث قال وفي القنية بنى في الدار المسجلة بل اذن القيم ونزع البناء يضر بالوقف يحبر القيم على دفع قيمته للباني ويجوز لاستأجر الغرس في الموقوفة بغير اذن ان لم يسردون حفرا الحياض هذا اذا لم يكن لهم حق قرار العمارة فيها اما اذا كان فيجوز الحفر والغرس وبناء الحياض من تراها الوجود الاذن دلالة انتهى فتحصل ان المستأجر اذا بنى بشرط استبقاء العمارة له بأجر المثل بعد انقضاء مدة الاجارة ثبت له حق القرار حيث لا ضرر على الوقف وحيث لا ليس للمتولى تملكه نجهة الوقف الا برضاه وكذا ليس له تكليفه القلع وهذه هي مسئلة الخلو التي اشار

قوله لعدم نهايتها هذه العلة ساقطة من نسخ الشارح الموجودة بنا يدنا ولعلها موجودة في النسخة التي كتب فيها الحشى عقب قول الشارح فليهما المستأجر ان يرضى المؤجر بتركها فهي علة للقلع وهو ظاهر انتهى نقله من نسخة من خط حضرة مفتي مصر

(الا ان يغرر المؤجر بقيته) اى قيمة كل واحد منهما حال كونه مقلوعا (او يتركه) المؤجر هنا بمنزلة التفسير لقوله ان يغرر المؤجر بقيته هذا اذا كان صاحب الغرس والبناء راضيا ولم يضر الارض فأما ما ذكره (او يرضى) فينبذ بطلانها بغير رضا المؤجر

البحر في البحر بقوله وبه تعلم مسئلة الارض المحتكرة وامام عساه ان يفرق به بين المقامين بأن يقال ما هنا بالنسبة للإجارة في الملك فلا يخالف ما في القنية والذي يظهر انه لا يصلح ما رفاقان قلت يلزم على التسوية بين المقامين ثبوت الخلو في الارض المملوكة قلت لا مانع منه بل في كلامهم ما يشير اليه ففي الدر من كتاب الوقف عن قارئ الهداية وشارح الوهبانية وقف البناء بدون الارض صحيح ولو الارض مملوكة على ما عليه الفتوى انتهى ووجه الإشارة ان قوله ولو الارض مملوكة صادق بما اذا كانت اغير الواقف كما لا يخفى هذا ما ظهر لي في هذا المقام ولم أجد من نبه عليه ثم رأيت في الفتاوى الخيرية من كتاب الوقف مانعه ذكر في الاشباه والنظائر في القاعدة السادسة في بحث العرف الخاص انه افقي كثير باعتباره قال فعلى اعتباره ينبغي ان يقتضي بان ما يقع في بعض اسواق القاهرة من خلو الخوانيت لازم وبصير الخلو في الخانات حقه فلا يملك صاحب الخانات اخراجه منها ولا اجارته بالغير ولو كانت وقفا لم يخفى فقله ولو كانت وقفا صريح فيما ذكرناه من التسوية بين الملك والوقف في ثبوت الخلو واعلم ان المجدك المتعارف في الخوانيت المملوكة ونحوها كالقهاوي ان تعلق بماله حق القرار كالبناء فلا فرق حينئذ بينه وبين الخلو في المحكم وان تسمية ما بالملك بالمجدك وما بالوقف بالخلو تفرقة اصطلاحية بخلاف ما اذا تعلق بالمجدك بما ليس له حق القرار كالبحار والفتاحير بالنسبة للهواء والقشة والقوط بالنسبة للعمام ومن هنا ظهر ان المجدك اعم لصدقه بالخلو وغيره وفي حاشية الاشباه للسيد المحوى في هذا المقام كلام طويل ذكره بقوله بتركه وهذا الترك ان باجر فاجارة والافاعارة فلهما ان يؤجرهما الثالث ويقسم على الاجر على قيمة الارض بلا بناء وعلى قيمة البناء بلا ارض فباخذ كل حصته در عن المجتبى (قوله والرطوبة كالشجر) المراد بالرطوبة ما يبقى أصله في الارض أبدا وانما يطفئ غره او زهره واما ان كان له نهاية معلومة كمانى الفجل والحزر والباذنجان فينبغي ان يكون كالأرض بترك باجر المثل الى نهايته كذا حرره المصنف في حواشى الكنز وقواه بما في معاملة الخانية قلت بقي لوله نهاية معلومة لكن طويالة كالقصب فيكون كالشجر كما في فتاوى ابن المحلى در (قوله والزرع يترك باجر المثل الخ) رعايه للجانبين لان له نهاية معلومة بخلاف موت احد ههما قبل ادراكه فانه يترك بالمسمى الى الحداد وان انسخ الاجارة لان ابناءه على ما كان اولى مادامت المدة باقية اما بعدهما فباجر المثل وكذا المستعير بخلاف الغاصب فانه يؤجر بالمبلغ مطلقا لظلمه وأجر المثل اما بالقضاء او بعقد ههما حتى لا يجب الاجر الا باحد هما بجر عن القنية واستثنى في الشربلالية ارض الوقف واليتيم والمعدل للاستهلال فان وجوب اجر المثل لا يتوقف على القضاء ولا على العقد (قوله لاركوب والمجل) بفتح الحاء كما في الدر وفي التقييد بهم ما اشار الى انه لو استأجرها لجعلها جنسية بين يديه اربطها على باب داره ليراهما الناس لا يصح تنوير وشرحه وسبق (نقسه) الشريك في الدابة ليس له الانتفاع بدون اذن شريكه بخلاف الانتفاع بالبيت والخادم والارض اذا كان ينفعها الزرع در عن البحر والقف واين قيل شركة العقد ومعه انه لا بد لاجنبي في الانتفاع بالدابة يكون متعديا بالنسبة لمحصة الشريك في حصة هما (قوله والتوب للبس) وان ليزين يده او حواته فسدت لما قدمناه من ان هذه منفعة غير مقصودة من العين واذا فسدت فاجر وكذا لو استأجر بيتا لي على فيه او طيبا لشمه او كتابا ولو شعر البقر أم أو معفاد عن شرح الوهبانية ويكفي في استئجاره الثوب للبس التمسك منه وان لم يلبس كالسكنى تحب الاجرة بنفس الغرض وان لم يسكن كما في الخلاصة بخلاف ما اذا استأجر دابة ليركبها حيث لا يكفي التمسك حتى لو أمسكها في منزله في المصر لا يجب الاجر ويضمن لو هلكت عمادية ولو استأجرها للعمل فله الركوب وان لاركوب لا يحمل عليها وان حمل فلا أجر لان الركوب يسمى جلا لا عكسه قال في البحر فالحاصل انهم اتفقوا على ان من استأجرها للعمل له ان يركبها لكن الرازي قيده بأن لا يجمع بينهما والفقهاء عم (قوله فانه لا يجوز) للجهالة فلواركبتها وركب بنفسه وجب عليه المسمى استحضارنا وفي القياس عليه أجر المثل لانه استوفى المنفعة بركبها فقد فاسد وجه

(بتركه فيكون البناء والشجر لهذا)
أى للاستأجر (والارض لهذا) أى
للوجر (والرطوبة كالشجر) فى حكم
التلع والترك على حاد (والزرع يترك
أى ان
أجر المثل الى ان يدرك)
استأجر الارض للزراعة فضت المدة
ولم يدرك ترك باجر المثل الا ان يدرك
(و) صحيح اجارة (الدابة لاركوب
والمجل) بشرط ان يبين من يركبها او
ما يجعل عليها (و) بان قال على ان
لللبس فان اطلق (بان قال على ان
مركب او ليس من شاء وهو المراد
بالاطلاق لان يستأجر الدابة
لاركوب وبطلانها اطلاقا فانه لا يجوز
نص عليه في الدخيرة والمغنى وشرح
المحوى (اركوب وليس من شاء)
ولكن اركب بنفسه او اركب
واحدا

الاستحسان ان المفسد وهو الجاهل قد زال فيزول الفساد لانا نجعل التعيين في الانتهاء كالتعيين في الابتداء ولا ضمان بالهلاك لانه غير متعدي لعدم المخالفة فيلحق (قوله ليس له ان يركب غيره) فيه قصور اذ كان حقه ان يقول ولا ان يركب بنفسه ليكون لغا ونشراحوى (قوله فخالف) من صور الخلف ما ذكره في الخلاصة استأجر دابة ليركب الى مكان كذا فذهب الى مكان آخر فبليت الدابة او هلك فلا أجر عليه ولو لم يذهب الى مكان آخر بل الى المكان الذي استأجرها اليه لكان جاوزة ثم ردها اليه بعد الجاوزة فنفتت فهو ضامن قيل تأويل هذه المسئلة اذا استأجرها اذا جاءها لانه ينتهي العقد بالوصول الى الاول فلا تصير بالعود مردودة الى يد المالك معنى اما اذا استأجرها اذا جاءها لكانها تكون بمنزلة المودع اذا خالف ثم عاد الى لوفاق وقيل الجواب يصير على اطلاقه والفرق ان المودع مأثور بالحفظ مقصودا فبقى الامر بالمعظ بعد العود الى الوفاق فحصل الرد الى نائب المالك وفي الاجارة والعارية يصير المحفظ مأثورا به تبعه لانه لا يستعمل لامقصودا فاذا انقطع الاستعمال لم يبق هو نائباً فلا يبرأ بالعود قال في الهداية هذا اصح وقال في الكافي والاول اصح كذا في الدرر وهو في الشرع بلائية وذكرانه في الكافي اعتمد على ما اعتمد عليه في الهداية فلا مخالفة الخ (قوله ضمن) لان التقيد مفيد لتفاوت الناس في الركوب واللدس ولا اجر عليه لعدم اجتماعها لانا جعلنا فعله ابتداء والافتلاف لا يقابل بالاجر وهذا لا اجر عليه ان سلم بخلاف ما اذا استأجر جازنا وقعد حداد او قصار حيث يجب عليه الاجر ان سلم لانه لما سلم تبين انه لم يخلف وانه لا يوهن البند غاية اليمان وفيه نظراذ قد تم ان الحدادة والقفارة مما يوهن البناء واستفاد من كلام المصنف انه اذا قيد ليس له الاجارة والاعارة كانه اذا علم له ذلك وليس له الايداع في الاول ولو اضرورة دون الثاني بحر ورحوى (قوله حتى لو استأجر فسطاطا فدفعه الى غيره الخ) يعني وقد كان قيد بان يستعمله بنفسه حوى (قوله ضمن عند أبي يوسف) وكذا عند أبي حنيفة على ما نقله شيخنا عن المفتاح ووجه الضمان كمال الدرر تفاوت الناس في تسيبه واختيار مكانه وضرب اواناده وشمده جعله كالسكنى فصار كالدرا (قوله حمل مثله في الضرر) بشرط التساوى في الوزن والواو من قوله في الدرر له حمل مثله وان تساوى بالوزن زائدة كمالى الشرع بلائية قال في الدرر والاصل ان من استحق منفعة فاستوفاهما أو مثلهما أو دونها جاز ولو أكثر لم يجز (قوله كالشعير والسهم) قال بعضهم فيه لف ونشر فراجع قوله كالشعير الى مثل الخنطة في الضرر وقوله والسهم الى قوله اخف وليس ذلك بشئ لان الشعير ليس مثل الخنطة بل احب منه حوى ويؤيده ما في العناية حيث قال اذا كان الشعير والسهم خمسة أقفزة كانا أقل وزنا وكانا أقل ضررا (قوله أى ليس له ان يحمل ما هو اضر من البر) كالمخ وان كان مثلهما كمالا لانه أثقل (قوله فليس له ان يحمل مثل وزنه حديدا) لانه ربما يكون اضر بالدابة لان الحديد يجتمع في موضع من ظهر الدابة والقطن ينسبط على ظهرها درر وانما ذكره مع كونه معلوما مما سبق لان ذلك كان نظير المكيال وهذا نظير الموزون عناية (قوله وان عطبت بالارداف ضمن النصف) ولا معتبر بالثقل لان الدابة قد يعقرها الزاكب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقيل لعلمه بالفروسية ولان آدمى غير موزون فلا يمكن معرفته بالوزن فتعلق الحكم بالعدد كالجناية في باب الجنايات زيلعى والجناية جمع جان كالبعرة جمع باع فانه اذا جرح رجل رجلا جراحة واحدة والاخر عشرة جراحات خطأ فسات فالدية بينهما نصافا لانه رب جراحة واحدة أكثر تأثيرا من عشر جراحات عناية (قوله يضمن كل قيمتها) كذا الوجه الزاكب على عاقبة لكون الثقل يجتمع في مكان واحد وان كانت تطبق جملهما بخر عن النهاية (قوله ضمن ما زاد الثقل) كحمله شيئا آخر ولو من ملك صاحبها كولد الناقة لعدم الاذن درر ومنه يعلم ما في صدر عبارة البحر من الايهام لان قوله أطلق الاردا في شمل ما اذا أردف خلفه ولد الناقة الذى ولدته بعد الاجارة يوهن ان الواجب ضمان نصف القيمة وكأنه في البحر اتسكل في دفع هذا الايهام على ما اشار اليه آخر العبارة (قوله ويلزم تمام الاجرة اذا عطبت الخ) أى مع نصف قيمتها أما الاجر

ليس له ان يركب غيره (وان قيد براكب ولا يس) بان ما على ان يركبها فلان او بلبسه فلان (فخالف) المستأجر ثم عطب (ضمن ومثله) ما يخلف بالمستعمل (كالفسطاط) وتحوه حتى لو استأجر فسطاطا فدفعه الى غيره اجارة او اعارة فذنبه وسكن فيه حتى تلب ضمن عند أبي يوسف وعند غيره لا يضمن (وما لا يخلف به) من الاعيان (بطل تقييده كما لو اشترط سكنى واحده ان يسكن غيره مان سمي نوعا) آخر (وقد را ككر برله) أى المستأجر (حمل مثله) في الضرر (واخف) كالشعير والسهم (لا اضر) أى ليس له ان يحمل ما هو اضر من البر (كالمخ) والحديد وان استأجر دابة ليحمل عليها مقدار من التطن فليس له ان يحمل مثل وزنه حديدا (وان عطبت بالارداف ضمن النصف) أى ان استأجرها ليركبها فاردف معه رجلا فعطبت ضمن نصف قيمتها مطلقا سواء كان أخف او أثقل هذا اذا كانت الدابة تطيق حمل اثنين فان علم انها لا تطيق ذلك يضمن كل قيمتها (لو اردف صديقا لا يستمسك عليها ضمن ما زاد الثقل وان كان صديقا يستمسك فهو كارجل كذا في الفتاوى ثم المالك بالخيار ان شاء ضمن المستأجر وان شاء ضمن ذلك الرجل فان ضمن المستأجر لا يرجع هو على ذلك الرجل مستأجرا كان او مستعيرا وان ضمن ذلك الرجل يرجع هو على المستأجر ان كان مستعيرا لا يرجع ويلزم تمام الاجرة اذا عطبت بعد البلوغ الى المقصد كذا في الذخيرة

فلانه استوفى المنفعة وأما الضمان فلانه تأملت بر كوب اثنين احدهما غير مأذون فيه كما في الخلاصة
 والحاصل ان ضمان نصف القيمة بالنظر لركوب غيره ولزوم الاجر بالنظر لركوبه بنفسه فكان الجمع
 بين الاجر والضمان باعتبارين مختلفين واعلم ان ضمان نصف القيمة محله ما اذا كان الرديف غير المستأجر
 فلو كان هو ضمن السكل ولا اجر لانه صار غاصبا (قوله وبازيادة على الحمل الخ) هذا اذا جعلها المستأجر فان
 جعلها صاحبا وحده فلا ضمان على المستأجر وان جعلها معا وجب النصف على المستأجر ولو كان البرق
 جوالعين فحمل كل واحد جوالا وحده ووضعاه عليهما او متعة قبل الاضمان على المستأجر ويجعل حمل
 المستأجر ما كان مستحقا بالعقد ومقادما في الغاية انه لا ضمان على المستأجر سواء تقدم او تأخر وهما زاهو
 المعول عليه خلافا لما في الخلاصة ومضى عليه في التنوير حيث قال ولا ضمان لو حمل المستأجر أو لا ثم رب
 الدابة وان حملها بهما أو لا ثم المستأجر ضمن نصف القيمة انتهى (قوله ضمن ما زاد النقل) ونوقض بما اذا
 استأجر ثورا يطعن به عشرة مختاتيم خمسة فضمن احد عشر محتوما فهلك ضمن الجميع وان كانت الزيادة
 من الجنس وأجيب بالطحن انما يكون شيئا فشيئا فاذا طعن العشرة انتهى الاذن فبعد ذلك هو في
 الطعن بخلاف في استعماله لدابة بغير الاذن فيضمن الجميع فأما الحمل فيكون جملة واحدة (قوله لا يطيقه)
 قال في القاموس وقد طاقه طوقا وأطاقه (قوله مختاتيم) في المغرب المحتوم الصاع ويشهد له حديث
 الحذري الواسق ستون محتوما كذا بخط شيخنا ووجه الشهادة ان الواسق ستون صاعا كما قدمناه غير مرة
 (فحمل عليها خمسة عشر محتوما) أي حمل الزيادة مع المسمى معا فلو حمل المسمى وحده ثم حمل الزيادة
 وحدها ضمن السكل ولم يتم رضوا للاجر اذا سلمت لظهور وجوب المسمى فقط اما ان حمل السكل بحاله
 وحده فلا كلام وأما ذلك المستأجر زائد على المسمى فلان منافع الغصب لا تضمن عندنا ومنه يعلم
 حكم المكاري في طريق مكة بحرف لا يستحق شيئا زائدا على المسمى اذا زاد المستأجر على القدر المشروط
 (قوله يضمن ثلث قيمتها) ويجب كل الاجرة ولا يقال كيف اجتمع الاجر والضمان لانا نقول الاجر في مقابلة
 الحمل المسمى والضمان في مقابلة الزائد كما تقدم تنبيهه (قوله يضمن جميع القيمة) لان الدابة هلك
 بغير المأذون فيه وفي الزيادة من الجنس هلك بالجموع زيلعي بتصرف (قوله وقال لا يضمن الخ) لدخوله
 تحت مطلق العتد ولا في خيفة الاذمة قد يوصف السلامة وعلى هذا الخلاف ضرب ابواب الوصي
 الصغير اذا لم يتجاوز تأديب مثله بخلاف العبد المستأجر حيث يضمن بضربه بالاعتاق لانه يؤثر وينتهي
 لفهمه فلا ضرورة الى الضرب وفي غاية البيان عن التهمة الاصغر رجوع الامام الى قولهما والمعلم والاستاذ
 ليس لهما ضرب اصغر الاذن الاب والوصي وأما ضرب دابة نفسه ففي القيمة عن أبي حنيفة حاصم
 فيما زاد على التأديب زيلعي وبجر وللزوج ضرب الزوجة في مواضع عددها في البحر (قوله ونزع
 السرج) فلو استأجره عرابا بالركب خارجا صرفا سرجه لا يضمن اتفاقا وان ركوب في المرفق كان
 من الانشراف لا يضمن اتفاقا وان كان من الاسافل يضمن وقيد بتبديل سرجه با كافي لا بد لو بدل
 اكافها بسرج لا يضمن اتفاقا لا بد أخف من الاكاف شرعا بلالية عن شرح المجمع وفيه غفلة لمساكلة
 المحوى عن الخلاصة ونصه استأجره عرابا فأسرجه او ركبها ضمن الخ والوجه يشهد لما في الخلاصة لانه
 اذا استأجرها عرابا لم يكن راضيا بأسراجها وفي كلام الزيلعي ما يدل عليه (قوله ضمن كل القيمة عند
 أبي حنيفة اذا هلك) لان الاكاف ليس من جنس سرج الدابة لا ختمها بصورة ومعنى فيضمن القيمة
 اذا عطبت كما اذا حمل الحديد مكان الحنطة درر (قوله وعندهم يضمن الزيادة) لان السرج والاكاف
 سواء فاذا رضى بالسرج يكون راضيا بمثله من الاكاف فيضمن الزيادة بحسبه زيلعي وفي الحقائق عن
 العيون القنوي على قولها انتهى واختلاف في تفسير الزيادة قيل مساحة حتى اذا كان السرج يأخذ من
 ظهر الحمار قدر شبرين والاكاف قدر أربعة أشبار يضمن نصف القيمة وقيل تلاح حتى اذا كان السرج
 منوبن والاكاف ستة أماء يضمن ثلثي القيمة شرعا بلالية عن البرهان (قوله بان اسرج الحمار بسرج

(و) ان عطبت (بازيادة على الحمل
 المسمى ما زاد) أي اذا استأجرها
 ليحمل عليها مقداراً من الحنطة
 فحمل عليها أكثر منه فعطبت ضمن
 ما زاد الثمن الا اذا كان حملاً لا تطيقه
 مثل تلك الدابة فينقذ يضمن قيمتها
 فلو استأجرها ليحمل عليها عشرة
 مخيمات حنطة فحمل عليها خمسة عشر
 محتوما فهلك يضمن ثلث قيمتها هذا
 اذا كانت زيادة الثقل من جنس المسمى
 أما اذا كانت من غير جنسه يضمن
 جميع القيمة لا قدر الزيادة فقط كذا
 في الاصل (و) ان عطبت (بالضرب
 والسكج) أي ضرب الدابة وكبجها
 بالجموع أي جذبها الى نفسه لتقف
 اذا سرعت في السير فعطبت ضمن
 كل قيمتها عند أبي حنيفة وقال يضمن
 اذا فعل فعلا متعارفا (نزع السرج
 والاكاف) يعني اذا اكترى حمارا
 فنزع السرج وأوكفه با كاف
 لا يوكف بمثله يضمن اجماعا وان
 أوكفه با كاف يوكف بمثله المحبر ضمن
 كل القيمة عند أبي حنيفة اذا هلك
 وعندهم يضمن الزيادة (أو الاسراج
 بما لا يسرج بمثله) أي نزع سرجه
 واسرجه بسرج لا يسرج بمثله المحبر
 بان اسرج الحمار بسرج السبدون
 ضمن كل القيمة وان كان بسرج بمثله
 لا يضمن الا اذا كان زائدا عليه
 في القدر فينقذ يضمن الزيادة (وسلوك
 طريق غير ما عينه وتهاونا)

قوله فعطبت الخ حق هذه القولة
الباخري عن التي بعدها كما هو ظاهر
اه

اي اذا استأجر رجلا ليحمل له متاعا
وعين له الطريق فاخذ في طريق آخر
عما لا يسلكه الناس فعطبت ضمن
الرجل فان كان مما يسلكه الناس
فهذا فلا ضمان عليه اذ لم يكن بين
الطريقين تفاوت اما اذا كان بين
الطريقين تفاوت بان كان الطريق
المسلوك وعبر او ابعس او اخوف
مما عينه المالك ضمن كل قيمة (ووجه
في البحر) ضمن (الرجل) اي اذا
استأجر رجلا ليحمل ما في البر فحملة
في البحر كما يحمل الناس وعطبت
الرجل قوله اسلكه الناس بالمتساو
المذكورة كاهما من قوله وبالضرب
(وان بلغ) المتاع الى المقصد (فله
الاجر وربع رطبة) قدر اذن بالبر
اي استأجر أرضا للزرع ابرافزرعها
رطبة ضمن (مانقص) من الارض
(ولا اجر) على المستأجر (ونجاسة
قباؤه) قدر (أمر يقيص) ان دفع
الى خياط ثوبا وأمره ان يخيط قبضا
يدرمه فخطا فبأه وعمل بالخلاف
فأرب الثوب الخياط (ان شاء ضمنه
قيمة ثوبه) وترك القباؤه عليه (وله
أخذ القباؤه ودفع اجر ثوبه) ان شاء
وروى الحسن عن أبي حنيفة انه
لا خيار لرب الثوب والخياط ضمان
قيمة ثوبه

البرذون الخ) لانه بعد اطلاق الدابة كن ابدل الخنطة بالحد يددر (قوله فعطبت ضمن الرجل) وان لم
تتملك وبلغ له الاجر استحسننا ولا يلزم اجتماع الاجرة والضمان لانهما في حالتين عيني (قوله أي اذا
استأجر رجلا ليحمل له متاعا وعين له الطريق الخ) فيه تأمل لان كلام المصنف في عطب الدابة المؤجرة
لا في المتاع المستأجر على جملة حموى وتعقب بان كلام المصنف هنا في المتاع بقريته قوله ووجه في البحر
وعبارة المصنف مساوية لعبارة الدرر وقد قال في شرح قوله وسلك طريق أي ضمن الجمال قيمة متاع
بسلك طريق الخ وأقول ما ذكره في الدرر أحدا احتمل بالنسبة لكلام المصنف ووجه كلام المصنف
على الاحتمال الثاني هو المناسب لكلام الشارح حيث ذكر فعل العطب مؤثرا عني قوله فعطبت لان
تأنيده يعين ما ذكره الحموى من ان كلام المصنف في عطب الدابة المؤجرة لا في المتاع أي لا في عطب
المتاع المستأجر على جملة وانما ظاهر ان ما ذكره الحموى من التأمل يبنى على ما وقع في نسخة من ذكر فعل
العطب مجردا عن علامة التأنيث لكن كان المناسب لتأنيث فعل العطب المشعر بان الكلام في عطب
الدابة لا في عطب المتاع تأنيث فعل اهلهك أيضا ان يقال ذكره لتأويل الدابة بالمركوب وما قيل من
ان قول المصنف ووجه في البحر قريته على ما ادعاه غير مسلم لانها مسألة أخرى لا تعلق لها بما قبلها فتدبر
(قوله فلا ضمان عليه اذ لم يكن بين الطريقين تفاوت) لانه لا فائدة في تعيينه حينئذ (قوله بان كان
لطريق المسلك او غير) قال العلامة المقدسي قلت فديتعين الاو وعرف الخوف في السهل او عكسه فاذا
خالف ما الحكم حموى (قوله ووجه في البحر) اذا قيد بان لم يقيده بضمن بحر وسأني في كلام الشارح
ما يشير اليه وهو قوله اي ان استأجر رجلا ليحمل متاعا في البر الخ ومن هنا يعلم ما في عبارة الدرر من الابهام
حيث ذكر المسئلة مطلقا عن هذا القيد وعلى الضمان بقوله لان البحر متاف حتى ان للودع ان يسافر
بالوديعة في البر لا البحر انتهى وكان الظاهر تلميل الضمان بالخالفه (قوله أي اذا استأجر ليحمل متاعا
في البر الخ) أشار به هذا التفسير الى ان حمل كلام المصنف على ظاهره غير صحيح لان ظاهره ان الدابة
عطبت بالحمل في البحر وهذا لا وجه له فتدبر حموى (قوله وان بلغ المتاع الخ) لمحصل المقصود وارتفاع
الخلاف معنى وان بقي صورة عناية بقي ان يقال ظاهر قول الشارح وان بلغ المتاع الخ تعلقه بقول
المصنف ووجه في البحر فقط وليس كذلك فلو حذف الشارح المتاع او زاد عليه قوله والدابة لكان أولى
لنتعلق بالمسئلة التي قبلها ايضا وهي قوله وسلك طريق الخ وما في العيني من ذكر المتاع مع ما صرح به
من جعل قوله وان بلغ متعلقا بالمسئلتين يبنى على أحدا الاحتمالين اللذين قدمناهما في قول المصنف
وسلك طريق الخ (قوله ضمن مانقص من الارض) ولا اجر على المستأجر أما ضمان مانقص فلان الرطبة
اعظم ضررا من البر لا تتشاعر وقها وكثرة الحاجة الى سقيها فمجان خلافا الى شر وأما عدم الاجر فلانه
صار غاصبا حيث اشغل الارض بنفس آخر درر قيد بزرع الاضر لانه بالاقول ضررا لا يضمن ويجب الاجر
كافي الدرر لانه خلاف الى خير فلم يكن غاصبا (قوله فخطاه قباؤه الخ) وكذا اذا خطاه سراويل في الاصح
تنوير للاتحاد في اصل المنفعة من حيث السترو ودفع الحر والبرد حموى والقباء ما تلبسه الاثر مكان
القيص فارسي معرب (قوله ان شاء ضمنه قيمة ثوبه الخ) لانها ما يتقاربان في المنفعة لانه يقدوسطه
ويتنفع به انتفاع القميص ففيه الموافقة والخالفه فيملي الى اي الجهتين شاء لكن يجب اجر المثل لقصور
جهة الموافقة ولا يجوز به الدرهم المسمى كما هو حكم الاجارة الفاسدة درر ومثل الخياط الصباغ اذا خالف
فصبغ الاصفر مكان الاحمر فان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض وان شاء اخذه واعطاه ما زاد الصبغ فيه
ولا اجر له ولو صبغ ردثا ان لم يكن فاحشا لا يضمن وان كان فاحشا يضمن قيمة ثوب ابيض ولو قال للخياط
اقطع طول وعرضه وكه كذا فجاء ناقصا ان كان قدر اصبع ونحوه فهو عفو وان أكثر ضمنه ولو قال
ان كفاني قبضا فاقطعه وخطه فقطعه ثم قال لا يكفيك ضمنه ولو قال لا يكفيك قبضا فقال نعم فقال
اقطعه ثم قال لا يكفيك لا يضمن تنوير وشرحه عن الخلاصة (قوله وروى الحسن عن أبي حنيفة الخ)

لأن القيمة من والقباه جنسان فصار غاصبا زيلعي

(باب إحصاء الفاسدة)

انحرأ عن الصحة لأن الأصل في عقود أهل الإسلام الصحة جري والفاسد ما كان مشروعا بأصله دون وصفه وحكمه وجوب أجر المثل والباطل ما ليس مشروعا أصلا ولا جريه ولا تملك المنافع في الإجارة الفاسدة بالقبض حتى لو قبضها المستأجر لم يس له أن يؤجرها أو أجزها وجب أجر المثل ولا يكون غاصبا وللأجر الأول أن يتقضى الثانية وفي البيع الفاسد يملك المبيع بالقبض تنويرا وشرحه عن البحر معربا للخلاصة قال وفي الأشياء المستأجرة فاسد الواجب صحيحا جازا انتهى فإني الأشباه يشير إلى أن المنافع في الإجارة الفاسدة تملك بالقبض كالبيع الفاسد وقولهم الباطل ما ليس بمشروع صلا كما إذا استأجر بمئة أو دم أعني ما ليس بمال عند أحدكم ما تقدم ثم المراد بأجر المثل أجر شخص مماثل له في ذلك العمل لا الاعتبار فيه زمان الاستئجار كفي وقف الظهيرة ولم يكن الاستئجار من جنس الدراهم أو الدنانير لأن جنس المسمى إن كان غيره ولو اختلف أجر المثل بين الناس فالوسط والأجر يعطى وإن كان السبب حراما فهو مستأنى وفي إجارة الأشياء أجزت دارها من زوجها ثم سكتا فيها فلا أجر قال العلامة المقدسي والقنوي على أنه يصح لأن سكتاها معه لا تمنع التسليم كافي المضمرات انتهى ومثله في الخانية مع ملا بدعيته الف الف السكنى (قوله يفسد الإجارة الشرط) يعني الخارج عن مقتضى العقد لا مطلقا ولا مضطرا الكرجي فغالب كان ما وقع عليه عقد الإجارة مجهولا في نفسه أو في أجره أو في مدة الإجارة وفي العمل المستأجر له في الإجارة فاسدة وكل ما فسد البيع يفسد ما يجزى وكذا يفسد الإجارة بأشراط طعام العبد أو علف الدابة أو مرة الدار أو مغارمها أو مؤنتها أو غشرا رضى أو خراج على المستأجر وأعلم أن مال المدر عن الأشياء حيث سوى بين طعام العبد وعلف الدابة هو قول المتقدمين وأما زماننا فالعبد ربا ككل من مال المستأجر عادة كافي الشربة لالية عن الخانية وذكر في البحر زفر يعا على ما سبق من أن شرط المغارم ونحوها يفسد الإجارة أن ما يقع في زماننا من إجارة أرض الوقف باجرة معلومة على أن المغارم أو نظام الكاشف أو الجوف على المستأجر فاسد وله أجر مثله لا يجاوز به المسمى أم وهو مخالف لما ذكره المقدسي من أن أجر المثل في الوقف يجب بالغاما بلغ قال شيخنا أودار لصي كالوقف (قوله مثل أن يستأجر الخ) يشير به إلى أن مطلق الشرط لا يفسد الإجارة وإنما يفسدها الشرط المخالف لمقتضى العتد لا بد يفرض إلى المذرة جوى وسبق (قوله واستيفاء المستأجر المنفعة) أودر واستيفاء المنفعة فأجر المثل في الفاسد لا يجب بمجرد التمكن بل لا بد من وجود الاستيفاء بالفعل بخلاف الإجارة الصحيحة حيث يكفي وجوب المسمى بغير التمكن لكن ذكر في الأشباه من كتاب الإجارة ما نصه وظهر ما في الأسعاف وجوب الأجر في الفاسدة بالتمكن إذا كان وقفا (قوله لا يجاوز المسمى) فإن كان مساويا لأجر المثل أو زاد عليه فأجر المثل وإن كان أقل فالمسمى فهو مستأنى إلا في الوقف ودار لصي كما سبق هذا إذا لم يكن الفساد مجعها لالمسمى أو لعدم التسمية فإن كان يجب أجر المثل بالغاما بلغ وكذا إذا استأجر باجرة معلومة بشرط أن يهرها واستثنى الزيلعي ما إذا استأجر دارا على أن لا يسكنها فالإجارة فاسدة ويجب أجر المثل بالغاما بلغ أن سكنها قال في البحر وفيه نظر لأن الأجر إن لم يسكن مسماة فهي المسئلة المتقدمة وإن كانت مسماة ينبغي أن لا يجاوز المسمى وأجاب المقدسي بأنه لما شرط عدم السكنى لم يكن راضيا بالمسمى قال المحوى وفيه تأمل فتدبره انتهى ثم ظاهر ما في البحر عن الخلاصة من قوله وإن شرط أن يسكنها المستأجر وحده يجوز أن انتهى اعتبار هذا الشرط وليس كذلك ففي منية المفتى شرط رب الدار على المستأجر أن يسكن وحده إن يسكن مع نفسه غيره انتهى قال شيخنا فهو مريح في أن شرط السكنى وحده لا يعتبر (قوله وقال زفر والشافعي الخ) لأن المنافع متقومة فتجب القيمة بالغة

* (باب الإجارة الفاسدة يفسد الإجارة الشرط) *
على أنه إن انتقطع الماء فاستأجر رضى ما
(وله) أى لا أجر (أجر مثله) بعد
التسليم واستيفاء المستأجر المنفعة
حال كونه (لا يجاوز به) أى بأجر
المثل الأجر (المسمى) وقال زفر
والشافعي يجب أجر المثل بالغاما بلغ
(فإن أجر دارا) على شرطاتها

ما بلغت عند تعذر المهمل ولنا ان المنافع لا قيمة لها في أنفسها عندنا وانما تنقوم بالعقد أو شبهه وان لم تنقوم في أنفسها وجب الرجوع الى ما قومت به في العقد وسقط ما زاد عليه لرضاها بما باسقاطه ودرر وقوله أو شبهه وهو العقد الفاسد وانى أفندى (قوله كل شهر الخ) كل اذا دخلت فيما لا نهاية له تنصرف الى الواحد لتعذر العمل بالعموم كذا بخط شيخنا (قوله صح في شهر فقط) لان كلمة كل دخلت على مجهول فانصرف الى الواحد لكونه معلوما وفسد في الباقي للجهالة كما اذا باع صبرة من طعام كل قفيز بدرهم فانه يجوز في قفيز واحد فكذا هذا وهذا عندنا في حنيفة وهما وافقاه في المشهور واجاز العقد في الكل في الصبرة والفرق لهما ان الشهر لا نهاية له فلا يمكن رفع الجهالة فيه والصبرة متناهية فترفع الجهالة بالكيل زيلعي (قوله بحضرة صاحبه وان كان غائبا لا يجوز بالاجماع وقيل لا يجوز عندهما الا بحضرة الآخر وعندنا في يوسف يجوز قياسا على الفسخ بشرط الخيار زيلعي (قوله الا ان يسمى الكل) بان يقول اجرتك داري عشرة اشهر كل شهر بكذا لان المدة صارت معلومة فانفتحت الجهالة (قوله وكل شهر سكن ساعة منه صح العقد فيه) لمحصل رضاها بذلك ولم يكن يلزم اجراءه الى ان ينقضي ولو فسخ اثناء الشهر لم تنفسخ وقيل تنفسخ اذا خرج الشهر ولو قال في اثناء الشهر ففسخت رأس الشهر تنفسخ اذا هلك الشهر فيكون فسخا مضافا ولو جعل اجرة شهرين او ثلاثة لا يكون لواحد منهما انفسخ في قدر المجهل اجرتا منه بالتقديم زالت الجهالة في ذلك القدر فيكون كل مستحق والعقد عيني وزيلعي (قوله وفي ظاهر الرواية الخ) وبه يفتى لان في اعتبار الساعة حرجا عظيما زيلعي (قوله وان لم يسم اجر كل شهر) لان المدة معلومة الا ترى ان اجارة شهر واحد تنفسخ وان لم يسم قسط كل يوم درر (قوله وابتداء المدة وقت العقد) لان الاوقات كلها في حكم الاجارة سواء وفي مثله يتعين الزمن الذي يعقب السبب كما في الاجال بان باع الى شهر والايام بان حلف لا يسلم فلا يسمي شهر احيث اعتبر فيه ما لا ابتداء بعد الفراغ من التكلم درر (قوله يهل الهلال) بضم الياء وفتح اماء أي يبصر عناية وقارى المداية وجرى عليه نوح افندى وجوز الاتفاق ان يكون على صيغة المبني للفاعل وعلى صيغة المبني للمفعول قال في المجهرة هل الهلال واهل ومنع الاصمعي هل وقال لا يقال الا أهمل وأهل لنا نحن اذا رأينا الهلال كذا بخط شيخنا (قوله اي يوم الغرة) قال الاتفاق في فيه نظر بل المراد بصحى يهل الهلال اول الليلة الاولى من الشهر حموي (قوله وعند محمد الخ) لان الاصل في الشهور واعتبارها بالاهلة عند الامكان وقد امكن ذلك في الشهور المختلة وتعذر الاول فيكمل بايام الشهر الاخير وله ان الشهر الاول يتم بايام تليه من الشهر ان متصل به فيبدأ الشهر الثاني بالايام ضرورة وهكذا الى آخر المدة كل شهر ثلاثون يوما والسنة ثلاثمائة وستون يوما عيني (قوله وذكر في اندخيرة الخ) عبارتها على ما وجدته بخط السيد الحموي في مسودة شرحه ادا عقد الاجارة على كل شهر بدرهم ان وجدت في وسطه يعتبر الشهر الذي يلي العقد بالايام وكذا كل شهر بعد ذلك بلا خلاف لهما ما ياتى اعتبارا بالاهلة اذا علم آخر المدة ليمكن تحيله منه انتهى (قوله وصح اخذ اجرة الحمام) لانه عليه السلام دخل الحمام بالحققة وتعارف الناس ولا اعتبار بالجهالة لانها لا تغضى الى المنازعة والنساء فيه كالرجال هو الصحيح للحاجة بل حاجتهن اكثر لندثره اسباب اغتسالهن وكراهة عثمان محمول على ما فيه من كشف العورة درر وزيلعي وفي الاشبه يكره لها دخول الحمام في قول وقيل الامريضة او نساء والمعتمد عدم الكراهة مطلقا قلت ولا شك في زماننا في الكراهة تحقيق كشف العورة درر قال الحموي والحمام مؤنث في الاغلب وجعه جامات على القياس وفي ذكرى ان اول من وضعه نبي الله سليمان عليه الصلاة والسلام انتهى (قوله والحمام) لانه صلى الله عليه وسلم احتج به واعطى اجرة وقالت الظاهرية لا يهل لما روى انه صلى الله عليه وسلم نهى عن اجرة عيب التيس وكسب الحمام وقفيز الطعان وبه قال اجد قلنا انه مذسوخ كذا ذكره العيني فان قلت حيث كان الحديث منسوخا فعدم الجواز في عيب التيس وقفيز الطعان مشكل قلت النسخ بالنسبة لكسب الحمام فقط لا مطلقا هذا ما ظهر لي ثم رأيت التصريح به في كلام

(كل شهر بدرهم صح) العقد (في شهر) واحد (فقط) فتفسد في بقية الشهر وتتم اذا اتم الشهر الاول فكل شهر واحد منهم ما ان ينقض الا اجارة بحضرة صاحبه (الا ان يسمى الكل) أي كل شهر عدا ما قبله فيصبح (وكل شهر سكن ساعة منه صح) العقد (فيه) أي في ذلك الشهر وهذا هو القياس وقد مال اليه بعض التأخرين وفي ظاهر الرواية لكل واحد منهما ما في الخيار في الليلة الاولى من الشهر الداخل ويومها وفي الخلاصة وفي الفتاوى الصغرى رجل استأجر دارا للسكنى كل شهر بكذا جاز وزم في الشهر الذي يليه ولا يلزم في سائر الشهور بالاجماع (وان استأجرها) أي دارا عشرة دراهم (سنة صح) العقد (واو لم يسم اجر كل شهر وابتداء المدة وقت العقد) ان لم يسم شيئا وان سمي يعتبر باسمي (فالكان) الاية - (حين يهل) الهلال أي يوم الغرة (تعتبر الاهلة) فشهرا سنة كلها بالاهلة (والا) أي وان لم يكن يوم الغرة (فبالايام) بان كان في اثناء الشهر (فبالايام) فشهرا السنة كلها بالايام ثلاثون يوما عند أبي حنيفة وهو رواية عن أبي يوسف وعن محمد وهو رواية عن أبي يوسف الشهر الاول بالايام والثاني بالاهلة فيكمل الاول ثلاثين يوما بالايام الاخر ذكر في اندخيرة اذا استأجر في اثناء الشهر يعتبر الكل بالايام بالاتفاق (وصح اخذ اجرة الحمام والحمام لا اجرة عيب التيس)

الز يلى فله الحمد (قوله لا عيب التيس) بسكون السين لان ثمرته المتصودة غيره معلومة لانه قد يلحق وقد لا يلحق فهو غرر ولانه لا قيمة لماله ولان المؤجر انتمز ما لا قدرة له على تسليمه جوى عن البرجندى قال شيخنا والتقييد في كلام المصنف بالاجرة للاشارة الى ان المراد بالنهى عن عيب التيس النهى عن اخذ الاجر عليه فكان حراما صرح به الز يلى والاختيار والتيس في الاصل المذكور من المعز اذا حال عليه المحول قال البرجندى على ما نقل عنه الجوى والمراد به هنا مطلق الفعل وفي استئجار الكلب والبازي للصطياد روايتان ولو استأجر قدرا الكلب يته يجوز اذا ذكر المدة لانه يعمل بالضرب بخلاف السنور لصيد الفأرة لانه يعمل لنفسه ومحصل ما نقله شيخنا عن شرح المنظومة لابن الشيخنة ان الخلاف ثابت في الكل حتى في كلب الحراسة بخلاف مسألة السنور فانه متفق عليها (قوله وهو ضرب به) ويقال ماؤه كذا في الصحاح وذكر في المجمل ان العيب الكراه الذى يؤخذ على ضرب الفحل (قوله عيب الفحل) بانه ضرب (قوله كذا في المغرب) الذى في المغرب انرا بالنهى عن عيب التيس نهيه عن كراه العيب على حذف مضاف انتهى (قوله ولا الاذان الخ) لان القرينة تنفع عن العامل ولقوله عليه الصلاة والسلام اقرؤ القرآن ولا تأكلوا به بخلاف الاستئجار على أداء الزكاة وكتابة المحض والمقه وتعليم العلوم الادبية عني (قوله وتعليم القرآن) اعلم ان المستأجر للتحتم ليس له ان يأخذ الاجر اقل من خمسة واربعين درهما شرعا ٧ الا ان يهب ما فوق المسمى الى خمسة واربعين درهما بعد العقد عليه او شرطا ان يكون ثواب ما فوقه لنفسه فلا يثم ولو قال اقرأ بقدر ما قدرت من الاجر حين امره بالتحتم بابل من خمسة واربعين فقرا من القرآن ذلك المقدار من المثلث او الربع فلا يثم مقدسى عن الكواشى والمبد وط قال الجوى قلت واصل المسئلة مخرجة على قول المتأخرين من جوار الاستئجار على الطاعات (قوله ثم المذهب عندنا الخ) ولان القرينة اذا صدرت من أهلها وقعت عنه فلا يجوز اخذ الاجرة من غيره عما وقع له قال العلامة المقدسى ويشكل على هذا المجع عن الغير لا يدق عن اء مر على الصحيح مع ان نية الآمر ليست بشرط وكون العامل عام لا امره لنفسه مع انه طاعة وعلى قول محمد لا يقع له الا ثواب النفقة يبقى الاشكال بان ثوابه وقع لغير الفاعل مع انه قد يبدى شكل على قولهم القرينة متى وقعت يقع ثوابها لفاعلها لا لغيره انتهى قال الجوى هذا البحث ذكره قاضى زاده مع زيادة اتهى فلت ولا خصوصية للمجع عن الغير اذ غيره من الطاعات كذلك بناء على ما ذهب اليه أئمتنا من ان للانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره (قوله بخلاف الاستئجار على الصلاة ولوم) فانه لا يصح انفاقا ما عندنا فاعدم جواز النيابة واما عند الامام الشافعى فلتعين اقامتها عليه (قوله أو الكفاية) عطف الكفاية على الخط من عطف التفسير (قوله أو الشعر) عطفه على ما قبل من عطف الخاص على العام جوى (قوله والقوى اليوم الخ) لانه ظهر التواني في الامور الدينية وقالوا انما كره المتقدمون ذلك لانه كان للمسلمين عطيات من بيت المال وكان للناس رغبة في التعليم حسبة ولم يبق ذلك ثم ان صحت الاجارة بنسب المدة وجب المسمى والا فاجر المثل عناية ودر (قوله لتعليم القرآن) او قراءته واختلافوا في الاستئجار على قراءة القرآن على القبر مدة معلومة والمختار انه يجوز كذا في المجوهرة وقال في القنية بنى مقبرة ووقف عليها خضيرة وشرط ان ثلاثة ارباعها للمتفقهه والربع على مصانع المقبرة من الكدس وفتح الباب وغلقه وعلى من يترأ عند قبره وجعل آخره للفقراء قال محل لمن يقر عند قبره أخذ هذا المرسوم وقال بعضهم ان كان النصارى معينين يجوز والا فلا الخ قال شيخنا وقد وضعه صاحب البحر في كتاب الوقف (قوله يجبر الاب) ولو بالحبس بد يفتى تنوير وشرحه (قوله على المحلوة) هي ما يهدى للعلم على رؤس بعض سور القرآن سميت بها لان العادة اهداء المحلوة در (قوله وذكر في الحانية واجمعوا الخ) أى المتقدمون فلا يخالف ما استحسنه المتأخرون الى هذا اشار شيخنا وكذا لو استأجر محففا او كتابا لقرأه فغيره لم يزوج ولا حر له لان القراءة والنشر منفعة تحدث من التارى لامن الكتاب فصار كالمواستأجر شيئا لينظر اليه شيخنا عن الاختيار (قوله

٧ قوله الا ان يهب الخ في بعض النسخ زيادة قوله هذا اذا لم يسم شيئا من الاجر قبل قوله الا ان يهب ويظهر ان هذه الزيادة غير ظاهرة اه محضه

وهو نراه يقال عيب الفحل الناقصة به سماعا اذا قرعها كذا في المغرب (و) لا اجرة (الاذان والمج والامامة وتعليم القرآن والعقبة) وصورة المسئلة ان يقول استأجرتك بكذا على ان تعج عني او ان تؤذن اما اذا امره بالمج او الاذان من غير ذكر الاجرة فيجوز كذا في الاصل ثم المذهب عندنا ان كل طاعة يختص بها المسلم فلا يستأجر باطل بخلاف بناء المساجد واقفا طر وغنى الشافعى وكل ما لا يتعين على الاجير اقامته فلا يستأجر على ذلك صحيح بخلاف الاستئجار على الصلاة والصوم ونحوه من تعليم القرآن والنفقة يشترى الى انه لو استأجر تعليم الخط أو الكتابة أو علم الادب أو الشعر أو الحساب أو الطب جاز (والتموى أو الحساب أو الطب جاز الاستئجار لتعليم اليوم على جواز الاستئجار لتعليم القرآن) وكذلك نفق اليوم جاز الاجارة على تعليم القرآن والعقبة قال مشائخنا يجبر الاب على دفع الاجر له الاستاذ وكذا يجبر على المحلوة المرسومة وقال الامام أبو غنم اذا اجبر على اجرة في زمان لا امام والمؤذن والمعلم أخذ الاجرة كذا في النخبة واجمعوا على ان ذكر في الحانية واجمعوا على ان الاستئجار على تعليم النفقة باطل

ولا تجوز الاجارة على الغناء والنوح والملاهي لان المعصية لا يتصور استحقاقها بالعقد فلا يجب الاجر وان اعطاه الاجر وجب ردّه في المحيط اخذ الاجر من غير شرط يباح لانه عن طوع من غير عقد وكذا لا تجوز الاجارة على المحذاه او قراءة الشعر والطبل انما يكون منها اذا كان للهو فلو لغيره كطبل الغزاة والعرس والقافلة فلا بأس به عني والمحذاه سوق الابل والغنم لها والغناء من السماع بالدرس والمدوم اما المقصور فهو اليسار كفاي الصحاح واما بالفتح مع المد فهو النفع كذا بخط شيخنا ونقل عن المصباح مانعه الغناء ككتاب وقباسه الضم لانه صوت وقال ناحيت المرأة على الميت نوحا من باب قال والاسم النوح وربما قيل نباح بالكسر فهي نائحة انتهى وغنى بالتشديد ترم بالغناء والنوح المبكاه على الميت وتعدد محاسنه ذكره البرجندي ولواستأجر من له القصاص رجلا ليقول له فلاجر له خلافا لمحمد ولواستأجر القاضي رجلا ليقوم في مجلس القضاء ويقيم الحد ووجاز ولواستأجره للحدود والقصاص لم يجز ولواستأجره لاستيفاء القصاص فيمادون النفس جاز يلبي وذكر الكرخي انه اذا ذكر مدة في استئجاره للحدود والقود جاز واليه مال شمس الأئمة وفرق بانه اذا لم تذكر كان عقدا على عمل مجهول ولا يدرى اوجد ام لا وبذكرها يكفي تسليم النفس جوى (قوله وفسد اجارة المشاع) بان يؤجر نصيبا من دار مشتركة من غير شريكه او من أحد شريكه در عن انفع الوسائل والعمادية وانما فسد لان المقصود منها الانتفاع وهو امر حسي لا يمكن بالمشاع ولا يتصور تسليمه فلا يجوز بخلاف البيع لان المقصود به الملك وهو امر حكمي يمكن في المشاع فيجوز در رثم ما ذكره المصنف من فساد اجارة المشاع هو الصحيح فيجب احوال مثل قهستانى وقيل انه باطل برجندي (قوله الامن الشريك) سواء اجر كل نصيبه او بعضه لانه لا شيوخ في حقه اذا لكل في يده وفيه نظر لانه لو لم يكن فيه شيوع لمجاز الهبة والرهن من الشريك لكه لم يجز واوجب بان المراد شيوع يمنع التسليم وهو المقصود فيما نحن فيه ويجوز ان يكون الشيوع مانعا لحكم باعتبار دون آخر فيمنع من جواز الهبة من حيث القبض فان القبض التام لا يحصل في الشائع لما تقدم ان الشريك والاجنبي فيه سواء ويمنع جواز الرهن لانعدام المعقود عليه وهو الحبس الدائم لانه في المشاع غير متصور والشريك والاجنبي فيه سواء واما ما هناء فلا يندم المعقود عليه وهو المنفعة وانما نذر التسليم وذلك لا يوجد في حق الشريك عناية واعلم ان قوله الامن الشريك ظاهره جواز اجارة المشاع من الشريك مطلقا واحدا او اثنين لكن ذكر في العمادية اذا كانت الدارين ثلاثة فأجر أحدهم نصيبه لا يجوز جوى وأقول سبق عن الدر معزى لانفع الوسائل والعمادية ما عتقناه كون المراد بالشريك في كلام المصنف خصوص الواحد وعليه فلا استدراك (قوله وعندهما يجوز) لان للمشاع منفعة والتسليم ممكن بالتخلية او بالتهابؤ فصار كالبيع بشرط بيان نصيبه وان لم يبينه لا يجوز في الصحيح كذا في الشربلالية وغيره وفيه بحث للعلامة المقدسى يعلم بمراجعة شرح الحموى (قوله والفتوى على قولهما) كذا في الزبائى والعينى وشرح المجمع لابن مالك وتهذيب القلانسي ويخالفه ما في ايضاح الاصلاح عن الحقائق من قوله والفتوى على قوله ومثله في الخانية (قوله كذا في المعنى) قلت شاذ مجهول القائل فلا يعارض ما ذكرنا عن قاضيان وغيره كذا بخط شيخنا معزى الشارح الكترا جدين يونس الشهير بالسلبى وكذا في الدر معزى بالعلامة قاسم في تصحيحه قال وفي البدائع لو أجر مشاعا يحتمل القسمة فقسمة وسلمه جاز لزال المانع ولو ابطلها المحاكم ثم قسم وسلم لم يجز ويقتى بجوازه والبناء لرجل والعريضة لا تراهته معزى بالفصولين (قوله والحيلة في جواز ذلك الخ) وكذا حيلة جوازها عنده ان يلحقها حكم حاكم شربلالية عن شرح المجمع والتبيين (قوله ان يعقد العقد على الكل الخ) أو أجر رجلان دارهم الواحد فسات احد المؤجرين أو أجر رجل من رجلين ثم مات أحد المستأجرين در روى زاده (قوله ثم يفسخان العقد في بعضه) لان الشيوع الطارئ لا يفسد الاجارة في ظاهر الرواية وقال زفر يفسد وهو رواية عن أبي حنيفة در روى شربلالية بقى ان يقال قوله ثم يفسخان العقد في بعضه قيده الحموى بما اذا لم تكن الدار مشتركة (قوله وصح

(ولا تجوز) الاجارة (على الغناء والنوح والملاهي) كالزمار والطبل (وفسد اجارة المشاع) مطلقا فيما يقسم وفيما لا يقسم عند أبي حنيفة وزفر (الا من الشريك) وعندهما يجوز وهو قول الشافعي وروى الحسن عن أبي حنيفة انه لا يصح من الشريك ايضا والفتوى على قوله ما كذا في المعنى والحيلة في جواز ذلك على قول الكل اولاهم ان يعقد العقد على بعضه بقدر ما يتفق به مستحان العقدان وهذا جائز اتفاقا كذا في الاصل (وصح استئجار النظر

استجار الطائر) بهمة ساكنة ويجوز تخفيفها الناقة تعطف على ولد غيرها ومنه قيل لامرأة تحضن
 ولد غيرها ظنر ولر رجل المحاضن أيضا والجمع اظنار كاحمال ورعما جعلت المرأة على ظنار بكسر الظاء
 وضمة حاوى (قوله بأجرة معلومة) ويشترط التوقيت اجاعا حوى عن المنصورية واطلاق كلام
 المصنف يشير الى انه يجوز للمسلم ان تؤجر نفسه الارضاع ولد الكافر وبه صرح في الخانية حيث قال
 ولا بأس للمسلم بان ترضع ولد الكافر باجر لان من الصيانة من عمل للكافر باجر انتهى وتقيد الجواز
 بايجار نفسه اظنرا يشير الى انها اذا أجزت نفسها لخدمة الكافر لا يجوز وبه صرح في الاشياء من كتاب
 الاجارة ونصه استأجر نصراني مسلما للخدمة لم يجز وغيره اجازا زمان وقت وقوله استحسانا يشير الى ان
 القياس يأبى جواز اجارة الظنر لانها تدعى استهلاك العين وهو اللب فصار كاستجار البقرة لشرب لبنها
 ووجه الاستحسان قوله تعالى فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن ولانه جرى به التعامل من غير تكبير
 ولا نسلم ان العقد يدعى العين بل على المنفعة وهي حضانة الصبي وتلقية ثديها وتربيته وخدمته
 والعين تدخل تبعاً للمنفعة لان العين قد تتبع كالصبغ للصباغ بخلاف استجار البقرة لشرب لبنها لان
 فيه عقد الاجارة ورد على العين مقصودا وقيل العقد يدعى اللبن لانه المقصود هكذا رواه ابن سماعة
 عن محمد فانه قال استحقاق لبن الادمية بعقد الاجارة دليل على انه لا يجوز بيعه وجواز بيع لبن الانعام
 دليل على انه لا يجوز استحقاقه بعقد الاجارة والى هذا القول مال شمس الائمة لكن قال الزيلعي والاول
 أشبه وفي الكافي وهو الصحيح (قوله وطعامها وكسوتها) بلا بيان الجنس والقدر والصفة وطعامها الوسط
 حوى وأعاد المصنف الجار لانها مسألة مستقلة ولهذا اعترض في الشرع بلالية على الدر حيث قال
 وطعامها بحذف الجار (قوله وعندهما لا يجوز) للجهالة وله ان العادة جارية بالتوسعة على الطائر
 شفقة على الولد فلم تكن الجهالة مفضية الى المنازعة عني (قوله ومعنى تسمية الطعام الخ) فيكون
 معناه على هذا التقدير ان يسمى بدل الطعام دراهم حذف المضاف وأقام المضاف اليه تمامه ليس
 لا يفهم منه انه أعطى بدل الدراهم طعاما وانما يفهم منه انه سمي بدل الطعام دراهم لا غير زيلعي كذا
 قيل وأقول ما ذكره الزيلعي من ان المعنى على هذا التقدير ان يسمى بدل الطعام دراهم حذف المضاف
 الخ مسلم واليه أشار الشارح بقوله يعنى يسمى الدراهم المقدرة بمقابلتها طعامها وأما استدركه على
 كلامهم حيث قال لكن لا يفهم منه الخ فأشار الشارح الى دفعه بقوله ثم يدفع الطعام عوضا لها
 ولما كان هذا خفيما من عبارة الجامع الصغير أرى الشارح بلفظة يعنى لانها انما تستعمل فيما خفي مراده
 وفي هذا المقام كلام يعلم بمراجعة تسكلة قاضى زاده (قوله ولو سمي الطعام وبين وصفه وقدره جازا أيضا)
 بالاجماع زوال الجهالة ولا يشترط تأجيله لان المقدرات الموصوفة في الذمة أمان ولا يشترط في الثمن ان
 يكون مؤجلا زيلعي (قوله ولا يمنع زوجهما من وطئها) وان خيف الحبل لانه حق ثابت بالنكاح
 لا تبطله الاجارة فهستأني وله منع أقرب بانها من المكث معها في بيته لامن الزيارة الا اذا كان يؤدي الى
 الاخلال بتعاهد الصبي وليس علم ان تمكث في بيته حيث لم يشترط ذلك في عقد الاجارة وللأمة
 المأذونة والمكاتب ان تؤجر نفسها ظنرا كذا في الخانية وقوله وليس عليها ان تمكث في بيته الخ يعنى
 اذا كانت مأثورة على الصبي وعلى ما عليه من حلى وكسوة وان سرق شيء منه لاضمان عليها حوى عن
 مختصر الكرخي والهيوط (قوله فليس له ان يتقاضى الاجارة) لانها لا يصح فاق في حق المستأجر كما اذا
 أقرت المنكحة المجعولة بالرق لانسان تصير رقبةا ولا تصدق في حق بطلان النكاح زيلعي (قوله
 والمستأجر ان يمنعه من غشيانها في منزله) ظاهره ان المنع من الغشيان في منزله فيما اذا لم يعرف انها زوجته
 الا بقولها وليس كذلك كما يعلم من كلامهم اذ ليس له دخول منزله بغير اذنه وقرع عليه التهستانى ان الوطء
 في المهرهون لا يجوز (قوله فان حلت) من باب طرب (قوله فسخت) لان لبن الحبل والمر يفضة يضر
 بالصغير وهي أيضا يضره الرضاع فكان لها ولهم الخيار دفعا للضرر عنها وعن الصبي لان الاجارة تفسخ

بأجرة معلومة) استحسانا (و) صح
 (بطعامها وكسوتها) استحسانا عند
 أبي خنيفة اذا كانت المدة معينة
 وعندهما لا يجوز قياسا وهو قول
 الشافعي وفي الجامع الصغير فان سعى
 الطعام دراهم ووصف جنس
 الكسوة واجلها وذرعهما جازا جاعا
 الية تسمية الطعام دراهم ان يجعل
 ومعنى يسمى الدراهم ثم يستبدلها بطعاما
 الاجرة يسمى الدراهم المقدرة بمقابلتها
 يعنى يسمى الدراهم ثم يدفع الطعام عوضا لها
 طعامها ثم يدفع الطعام عوضا لها
 ولو سمي الطعام وبين وصفه وقدره
 جازا أيضا وان استأجرها بالثياب
 أو العرض يشترط فيه بيان شرائط
 السلم (ولا يمنع) المستأجر (زوجها
 من وطئها) فان أجزت نفسها باجر
 اذن الزوج فله ان يفسخ الاجارة
 سواء كان الزوج ممن يشبهه
 ان تكون امرأته فائرا ولا وهذا
 اذا كان الزوج معروفا فما اذا كان
 لا يعرف انها امرأته الا بقولها
 لا يعرف ان يتقاضى الاجارة للمستأجر
 فليس له ان يتقاضى الاجارة (فان
 ان يمنعه من غشيانها في منزله) فان
 حلت (النظر) او مرضت فسخت
 الاجارة (وعاينها صلاح طعام
 الصبي)

بالاعذار وكذا لو تقا بالبنها لانه يضربه وكذا اذا كانت سارقة للخوف منها على متاعهم او فاجرة لانها
تشتغل عن الصبي بالفجور بخلاف ما اذا كانت كافرة لان كفرها في اعتقادها ولا يضرب بالصبي زيلعي
وعيني ويخالقه ما في الخانية اذا ظهرت الفثر كافر او زانية او مجنونة او حقا كان لهم ان يفسخوا الاجارة
انتهى وفي النهاية لا يبعد ان يقال عيب الفجور فوق عيب الكفر لا ترى انه كان في نساء بعض الرسل
كما رأتى نوح و لوط عليهما السلام وما بلغت امرأة نبي قط هكذا قال عليه الصلاة والسلام وكذا اذا كان
الصبي لا يأخذ ثديها وللفثر فسخ الاجارة اذا حصل لها الاذى منهم او لم تجرب لها عادة بارضاع ولد غيرها لانها
ربما لا تعرف عند ابتداء العقد ما يتلى به من المقاساة والسهر فاذا حرت ذلك كان لها الفسخ حيث كان
ذلك اول الاجارة لها فهستانى وكذا اذا عير وما به لانها تتضرر به على ما قيل تجوع الحرة ولا تأكل ثديها
ولومات الصبي او الظئر انتقضت الاجارة ولومات ابو الصبي لا تنتقض لان الاجارة واقعة للصبي سواء كان
له مال او لم يكن ولذا لو كان للصبي مال تجب الاجرة من ماله كالنفقة ولو سافرت الظئر واهل الصبي تفسخ
الاجارة لانه عذر زيلعي وفيه اشعار بان الظئر والمسترضع لا يفسخاها بلا عذر فهستانى (قوله يريد به
المضغ) وقيل ان لا تأكل ما يضرب بالصبي ولا تتغذى بغيره بخلاف طبع الصبي ومزاجه قالت وهذا هو
الظاهر حموى (قوله وغسل ثيابه) بالرفع عطف على اصلاح والمراد غسل ثيابه عن البول والغائط لا عن
الوسخ ابن فرشته وتاج الشريعة قال في الكفاية وهذا هو الصحيح (قوله وطعام الصبي على أبيه) يعني
ان لم يكن له مال كما قدمناه عن ابي يلى قال الحموى وطعامها وكسوتها عليها ان لم تشتري من العقد عليهم
وتتبع مما يضرب بالصبي كالحرج من منزله زمانا كثيرا (قوله فان أرضعته بلبن شاة) بان اقربت به او
شهدت بينة بارضاعها بلبن البهايم وان وجدت كونه بلبن شاة فالقول فامع عينيها استحسانا ولو شهدوا انها
ما أرضعته بلبن نفسها لم تقبل لقيامها على النفي مقف ودخول الاول له خوله في ضمن الاثبات وان اقاما
فالبينة بينة الظئر ولو أرضعته خادمتها فلها الاجر كاملا اذا لم يشترط ارضاع ثديها الا ان شرط على الصحيح
شرب ليلية عن الذخيرة وقيل اذا أرضعته جاريته واستأجرت من أرضعته فلها الاجر وان شرط ان ترضعه
بنفسه لان المقصود من الارضاع حياة الصبي وهو ما فيه سواء وما يبينه ما من التفاوت يسيرا يعتبر
كفاي الاختيار ثم ان كان ما استأجرت به أقل مما عين لثامان الاجرة تصدق بالفضل كفاي غاية البيان لانها
اخذت زيادة لا على عمل منها ولو أجزت نفسها للارضاع لقوم آخرين ولم يعلم الاولون فأرضعتهما او فرغت
أثمت ولها الاجر كاملا على الفريقين شبهها بالاجير الخاص والمشارك ولا تصدق بشئ دُر عن العناية
(قوله فلا أجر لها) لانها لم تأت بالمعقود عليه وهو الارضاع لان هذا يجاوز يلى اقول يؤخذ منه انها
لو أرضعته لبنها لا على وجه الارضاع بان حلبت لبنها في اناء وأجزت به انها لا تستحق أجرا حموى
بقي ان يقال ما ذكره المصنف من انه لا أجر لها اذا أرضعته بلبن شاة فظاهر على اختيار شمس الأئمة حيث
قال والاصح ان العقد يدرد على اللبن لانه هو المقصود وما سواه من القيام بمصالحه تبع وأما على اختيار
صاحب الهداية من أن المعقود عليه المنفعة وهو القيام بخدمة الولد ففيه نظر لانه جعل الارضاع
مستحقا تبع للخدمة فكيف يسقط كل الاجر بترك شرب ليلية عن البرهان (قوله لينسجه) من باب
ضرب شاي عن المصباح (قوله ومشايخ أهل بلخ يفتنون بجواز هذه الاجارة) قال في منية المفتي دفع غزلا
الى حائك لينسجه بالثلث ونحوه جوزة مشايخ بلخ وأبو الليث وغيره بالعرف انتهى وقوله ومشايخ بلخ
يفتنون بجواز هذه الاجارة أى في حمل الطعام ببعض المحول ونسج الثوب بنقص المنسوج لتعامل
اهل بلادهم وقالوا من لم يجوز انما يجوز به بالقياس على قفيز الطحان والقياس يترك بالتعارف ولئن
قلنا ان النص تناوله دلالة فالنص يختص بالتعامل ألا ترى ان الاستصناع ترك القياس فيه وخص
عن القواعد الشرعية بالتعامل ومشايخنا لم يجوزوا هذا التخصيص لان ذلك يتعامل اهل بلدة واحدة
وبه لا يخص الاثر بخلاف الاستصناع فان التعامل جرى به في كامل البلاد وبمثل يترك القياس ويخص

يريد به المضغ (وغسل ثيابه) وطعام
الصبي على أبيه ونسجه على الظئر وما
ذكره من ان الدهن والرجحان على
الظئر فهذه من عادة أهل الكوفة
(فان أرضعته) في المدة (بلبن شاة فلا
أجر لها) ولو دفع غزلا لينسجه بنسجه
أى بنسج الثوب أو ثيابه لم يجوز
فأله وبارب المنزل وللحائك أجر
المثل وكان شمس الأئمة المحلواني يحكي
عن استاذ القاضى الامام أبى على
الذبي انه يقضى بجواز العقد في دارنا
بنسج ومشايخ أهل بلخ يفتنون بجواز
هذه الاجارة (واستأجره لينسجه)
طعامه الى موضع كذا (او لينسج
أى من الطعام الذى يحمله (اليوم
له كذا) أى من الدقيق (اليوم
بدرهم اجزا)

الاثرز يلحق فتلخص انه على ما ذكره مشايخ بلغة يعتبر العرف الخاص وعلى ما ذكره الزيلعي انما يعتبر العرف العام (قوله متعلق بالمسائل المذكورة) لانه في الاولى والثانية جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله فيصير في معنى قفيز الطحان وقد نهى عنه عليه السلام وهو ان يستأجر ثورا يطحن بقفيز من دقيقه فصار هذا اصلا يعرف به فساد جنسه وفي الثالث المعقود عليه مجهول لان ذكر الوقت يوجب كون المعقود عليه هو المنفعة وذكر العمل مع تقدير الدقيق يوجب كون العمل هو المعقود عليه ولا ترجيح لاحدهما على الآخر فنفع المستأجر في وقوعها على العمل لانه لا يستحق الاجر الا بالعمل ونفع الاجير في وقوعها على المدة لانه يستحق الاجر بمضى المدة عمل لم يعمل والحيلة في جوازها ان يشترط قفيزا مطلقا من غير ان يشترط انه من المحمول او من المطحون لوجوبه في الذمة قهستانى وقول الزيلعي ونفع الاجير في وقوعها على المنفعة قال في الشرع بلالية لعل الصواب على المدة بوضحه تعليله بقوله لانه يستحق الاجر بمضى المدة عمل اولاولا لكونه قسما لما يقع العقد عليه وهو العمل او الزمان اهـ أى ما يقع العقد عليه اما العمل تارة او الزمان اخرى كذا ذكره شيخنا (قوله وان حمله فله اجر مثله) لا يجاوز بالاجر قفيزا وكذا اذا سمح فله اجر مثله لا يجاوز به المسمى بخلاف ما اذا استأجره ليحمل له نصف هذا الطعام بنصفه الا خرج حيث لا يجب له شيء من الاجر كما في الزيلعي اى لا يجب له المسمى ولا اجر المثل وهذا يتنى على اصلين احدهما ان الاجارة متى فسدت مع قيام المعقود عليه وجب اجر المثل عند التسليم ومتى بطلت الاجارة عند عدم المعقود عليه لم يجب الاجر بحال والثاني ان تسليم الاجرة متى وجد على وجه التملك وجب المالك في الاجرة بحكم التجبيل واذا ثبت هذا فنقول في المسئلة الاولى استوفى صاحب الطعام منافع الاجر بحكم اجارة فاسدة لانه في معنى قفيز الطحان لان الخنطة انما تصير محمولة بعلم الاجير كالدقيق يوجد بعلم الاجير فكان في معنى قفيز الطحان فيكون النهى الوارد ثمة وارادها هنا واستيفاء المنفعة بحكم الاجارة الفاسدة يوجب الاقل من المسمى ومن اجر المثل ولا يقال ينبغي ان يجعل بالقبض ماله كالقفيز وان كان العقد فاسدا حتى لا يستوجب اجر المثل لانا نقول انما استأجره ليحمل جميع الطعام له فلو كان ماله كالكان حاملا لنفسه واما في المسئلة الثانية وهى ما اذا استأجره ليحمل نصفه الى بغداد بنصفه الباقي ودفع اليه انما سلمه اليه على سبيل التملك لنصفه من قبل ان البدل هنا نصف مطلق لان نصف محمول الى بغداد فصار بتسليم الطعام اليه محمولا لاجرة فلا يكها بنفس القبض بخلاف الوجه الاول لانه فيه اشترط المستأجر عليه حمل جميع الطعام لنفسه ثم جعل قفيزا منه بوصف كونه محمولا للاجير فقبل الحمل لا توجد الاجرة فلم يملك الاجير شيئا من الطعام واذا ملكه بالتسليم في المسئلة الثانية بطل العقد قبل العمل لانه صار شريكه في الطعام قبل اتمام شيء من المعقود عليه وما قبل تسليم المنفعة في الاجارة يكون بمنزلة ابتداء العقد ولو ابتداء العقد على العمل في شيء العاقل فيه شريك المستأجر بطلت الاجارة واذا بطلت الاجارة لم يجب الاجر والحاصل انه متى قال المستأجر استأجرتك ليحمل هذا الطعام بقفيز منه لا يصير شريكا ومتى قال ليحمل نصفه بنصفه الآخر يصير شريكا نهاية بتصرف شيخنا قال في الشرع بلالية وينظر هل سيج الثوب مثله اى مثل الحمل (قوله وعندهما لا تقسد هذه الاجارة) ويكون العقد على العمل وذكر اليوم للتجمل فاذا فرغ نصف النهار استحق الاجر كاملا وان لم يفرغه في اليوم فعليه ان يعمل في الغد (قوله وعن ابي حنيفة انه يصح اذا قال في اليوم) لان كلمة في اللظرف لا تقتضي المدة فلا تقتضى الاستغراق فكان المعقود عليه العمل وهو معلوم بخلاف ما اذا حذفت فانه يقتضى الاستغراق زيلعي وحاصل ما اشار اليه من الفرق ان اليوم مدة وفي اليوم ظرف كفى المحصور في القنية اذا ذكر الوقت اولاهم الاجر جاز وان ذكر الاجرة والاهم الوقت لم يجز والقوى على انها فاسدة فيهما سواء ابتداء ذكر العمل او المدة اذا ذكرهما قبل تمام العقد ولم يذكر الاجر بعد اما اذا ذكر احدهما وذكر الاجر حين تم العقد ثم ذكر الثاني فلا تقسد جوى عن البرجندى واعلم ان التقييد بقوله ولم يذكر الاجر بعد مخالف لما في الشرع بلالية عن المخاتبة ونصه الصحيح من مذهب ابي

متعلق بالمسائل المذكورة وان حمله
فله اجر مثله لا يجاوز بالاجر قفيزا
والمسئلة الاخيرة فاسدة عند ابي حنيفة
وعندهما لا تقسد هذه الاجارة وعن
ابي حنيفة انه يصح اذا قال في اليوم

حقيقة ان الاجارة فاسدة قدم العمل وانما اذا ذكر الاجر بعد الوقت والعمل واما اذا ذكر الوقت اولاً ثم الاجر
ثم العمل او ذكر العمل اولاً ثم الاجر ثم الوقت لا يفسد العقد انتهى (قوله صحيح العقد) لانه شرط يقتضيه
العقد لان الزراعة لا تنافي الا بالكراب والسقي عيني (قوله ان يثنىها) بالتشديد من التفعيل او التخميف
من الافعال أى يكرها مرتين وقيل ان يردّها مكرّوبه حموى (قوله او يكرى انهارها) أى يحفرها من
باب رمى حموى (قوله في المسائل الاربع) اما عدم المجاوز في المسائل الثلاث فلان أثر التثنية وكري الانهار
والسرقنة يبقى بعد انقضاء مدة الاجارة فيكون فيه نفع صاحب الارض وهو شرط لا يقتضيه العقد الا
اذا كان بحيث لا يبقى لهذه أثر بعد المدة كما سيذكره الشارح واما عدم المجاوز في الرابعة فلانه بيع الشيء
بمثله نسئته وهو حرام حكى ان محمد بن سماعة ارسل كتابا الى محمد بن الحسن يسأله لم لا يجوز اجارة سكنى
دار بسكنى دار فأجابته بقوله انك اخلت الفكرة واصابتك الحيرة وجالست الحناى فكانت منك زلة
اما علمت ان اجارة السكنى بالسكنى كبيع القروى بالقوى نسئته وفيه نظر لان حرمة ذلك في المقدرات
وما نحن فيه ليس منها ولانه لو كان كذلك لما جاز بخلاف الجنس أيضا لان الدين بالدين لا يجوز وان كان
بخلاف الجنس ولان العقدية قد ساعة فساعة حسب حدوث المنفعة كما بين فقبل وجودها لا ينعقد
عليها فاذا وجدت فقد استوفيت فكيف يتصور فيها النسئته فالاولى ان يقال اجبرت الاجارة على خلاف
القياس للحاجة ولا حاجة الى استئجار نفع بنفسه فبقى على الاصل بخلاف مختلف الجنس واذا استوفى
أحدهما عند الاتحاد فعليه اجر المثل زيلعى واعلم ان الخصاص ذكر ان الدار والمكانوت جنسان وفي اجارة
الاصل ذكر ان اجارة منافع الدار بالمكانوت لا تجوز وهو يدل على انها جنس واحد فيحتمل ان في المسئلة
روايتين وان حرمة الربا مبنية على شبهة الجنسية حموى عن شرح المجمع للمصنف ونقل شيخنا عن منية المفتى
ان اجارة البقر بالمجاز تجوز بخلاف الثيران بالثيران (تمت) الحناى اسم رجل يحدث ينكر الخوض
في هذه المسئلة جعل بحالسته اياه زلة وفي الظهيرية الحناى بكسر الحاء وتشديد النون رجل من أهل
الحديث كان يحالسه ابن سماعة وكان ينكر عليه خوضه في هذه المسائل التى وضعها محمد ويقول لم تكن
هذه المسائل من السلف ولا برهان لكم عليها فبقول محمد بن الحسن لابن سماعة زلت من بحالستك اياه
بتشكيكك في صحة ما قلنا والقوى منسوب الى قوة تعريب كوه قرية تشج الثياب بها وفي نهاية السغناقى
يقال ثوب قوهى منسوب الى قوهستان كورد من كور فارس الكورة المدينة كذا بخط شيخنا (قوله خلافا
لشافعى في الاخيرة) لان المنفعة جعلت موجودة عنده فيكون بيع الموجود بالوجود زيلعى وبقول
الامام الشافعى قالت الائمة الثلاثة عيني (قوله فان اشتراط كرى الجداول صحيح) اذ لا يبقى أثره الى
القابل (قوله وانما المراد بها الانهار العظام) لا أثره يبقى الى القابل عادة وفي لفظ الكتاب اشارة اليه
حيث قال كرى الانهار ولان مطلقه يتناول الانهار العظام عيني والصواب حذف الواو من قوله ولان
مطلقه الخ لانه تعليل لقوله وفي لفظ الكتاب اشارة اليه (قوله فان استأجر احدهما صاحبه او حمار
صاحبه) مفهومه ان الحمار لو كان مشتركا بين اجنبى والشريك في الطعام فاستأجره منهما انجل الطعام
المشترك وجب عليه الاجر للاجنبى بحسبه شيخنا (قوله ليحمل نصيبه منه) أى شائعا شيخنا (قوله فحمل
الطعام كله) مفهومه انه لو قسمه وحمل نصيبه منه بعدها وجب الاجر لتصور المعقود عليه حينئذ بخلاف
حمله شائعا فان المقصود عليه وهو الحمل له بخصوصه غير متصور فلا يجب الاجر أصلا بل طان عقد
الاجارة شيخنا (قوله فلا أجر له) لانه لا يتميز عمله لنفسه من عمله لشر كد فوقع الشك فلا يجب به عيني
(قوله لا المسمى) لان الاجر والضمان لا يجتمعان لانه صار غاصبا للعين فكان هذا اتلافا بطريق الغصب
لا استيفاء للمنافع المملوكة بالعقد فلم يجب عليه بدلهما درر وعزمى (قوله ولا أجر المثل) لان العقد ورد
على ما لا يحتل الوجود فبطل كاجارة ما لا منفعة له لان المعقود عليه حمل النصف الشائع وحمله غير متصور
بخلاف البيع لانه تصرف شرعى وهو يحتمله درر (قوله وقال الشافعى له المسمى) وبه قال مالك وأحمد

(وان استأجر أرضا على شرط
(ان يكرها) أى يقابلها للحرث
من باب طلب (ويزرعها) او يسهها
او يسهها (صحيح) العقد (فان شرط)
المستأجر (ان يثنىها) او يكرى انهارها
أى يجعل في الارض
السرقنة (او يزرعها) بزرعة الارض
السرقنة (او يزرعها) بزرعة الارض
أخرى لا يجوز (في المسائل الاربع)
خلاف لشافعى في الاخيرة ولو كانت
الارض في بلدة تحتاج الى تكرار
الكراب ليخرج الربيع لا يكون هذا
الشرط مفسدا للعقد واما اذا اشترط
عليه ان يزرعها فانما يفسد العقد
اذا بقيت منفعة بعد انقضاء المدة اما
اذا لم تبقى فلا يفسد العقد وليس المراد
اذا لم تبقى الانهار الجداول في الصحيح فان
بكرى الانهار الجداول صحيح وانما
اشترط كرى الانهار العظام قوله ان
المراد بها الانهار أى ان اجار أرضا
يزرعها الى آخره أى ان اجار أرضا
للزراعة وجعل الاجر زراعة ارض
اخرى للتويزر عينا (بأن أجر
كاجارة السكنى بالسكنى) انما
داره ليسكنها بدل ان يسكن المؤجر
دار المستأجر فانه لا يجوز خلاف لشافعى
(وان استأجره) أى اذا كان الطعام
فلا أجر له (فان استأجره) فان استأجر
مشتريا بين رجلين فان استأجره
أحدهما صاحبه او حمار صاحبه
ليحمل نصيبه منه (فلا أجر له) المسمى
لحمل الطعام كله فلا أجر له المسمى
وذا بر المثل وقال الشافعى له المسمى

عني لان الاجارة بيع المنافع فتجوز في الشائع كبيع الاعيان لان المنفعة كالعين عنده ولنا ان العقد
ورد على ما لا يمكن تسليمه لان المعقود عليه حمل النصف شائعا وذلك غير متصور لان الحمل فعل حسى
لا يتصور وجوده في الشائع ولهذا يحرم وطء المجارية المشتركة زيالي (قوله كراهن استأجر الرهن من
المرتهن) فانه لا يجوز لانه ملكه والمرتهن ليس بملك حتى يؤثره عيني (قوله فلا جارة فاسدة) اما الاول
فلان الارض تستأجر للزراعة والبناء والغرس فالحال بين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه وأما الثاني فلتفاوت
انواع الزراعات واضرار بعضها بالارض فلا بد من البيان ليعلم المعقود عليه الا ان يعم المؤجر بان يقول على
ان تزرع ماشئت فحينئذ يصح لوجود الاذن منه درر (قوله فزرعها فضى الاجل فله المسمى) اقول صحة
العقد لا تتوقف على مضي الاجل بعد الزراعة بل اذا زرع ارتفعت الجهالة قبل تمام العقد بشرط بلالية ومن
هنا قال في الدرر لو حذف قوله فضى الاجل كقاضي خا ن لكان اولى انتهى وأقول تفيد به فضى الاجل
لانه شرط عود العقد الى الصحة بل لتوجه المطالبة بالاجراء لا طلب له عليه بالاجرة قبل انقضاء وقتها
فتدبر لا يقال ذكر هذه المسئلة تكرار لانه ذكر في أول باب ما يجوز من الاجارة ويجوز استئجار الاراضى
للزراعة ولا يصح العقد حتى يسمى ما يزرع فيها لان ذلك وضع القدرى وهذا وضع الجامع الصغير
لا شتماله على زيادة فائدة وهي وارزوعها فضى الاجل فله المسمى عناية (قوله والقياس ان يجب أجر
المثل) لانه وقع فاسدا فلا ينتقل جائزا وجه الاستحسان ان الجهالة قد ارتفعت قبل تمام العقد فينتقل
جائزا كما اذا سقط الاجل المجهول قبل مجيئه وفيه خلاف زفر أياض عيني (قوله لم يضمن) لان العين أمانة
في يده وان كانت الاجارة فاسدة ولم يتعد فاذا تعدى ضمن ولا أجر عليه عيني كذا لا يضمن اذا استأجر رجلا
ليحمل له شيئا له مؤنة الى رجل ببيع عدد فوجد ذلك اجل غائبا فترك المحولة على يد عدل ليوصله الى ذلك
الرجل منية المفتى ولو استأجر امة ثم جدد الاجارة في بعض الطريق وجب عليه أجر ماركب قبل الانكار
ولا يجب لما بعده عند ابي يوسف لانه باجود صار غاصبا والاجر والضمان لا يجتمعان وقال محمد يجب الاجر
كله لانه سلم س الاستعمال فسقط الضمان زيالي (قوله وان بلغ مائة فله المسمى) لان الفساد كان للجهالة
ما يحمل عليها فاذا حمل عليها شيئا يحمل على مثلها تعين ذلك فانقلب صحيحا زيلي وغيره ومقتضاه انه
لو كان زائدا على ما يحمل على مثلها لا يجب المسمى بل أجر المثل (قوله وفي القياس يجب أجر المثل) لانها
انعقدت فاسدة فلا تنتقل جائزة وجه الاستحسان ما سبق (قوله دفعنا للفساد) قلت الاولى ان يقال رفعا
للفساد بآراء لا بالادل شاي قال الشيخ يبي الشهاوى وسبقه الى ذلك الاتقاني شيخنا (قوله ولو تعدى
المستأجر وضمن لا يجب الاجر) لانها لا يجتمعان ولو استأجر شيئا ثم أجره قبل قبضه لا يجوز وقبل يجوز
في العقار عند أبي حنيفة وان أجره بعد القبض يجوز بالإخلاف فان كانت الاجرة الثانية أكثر
لا يطيب له الفضل فيصدق به الا اذا كانت الثانية خلاف الاولى او كانت بعد الاصلاح وقدمنا
ان التكنس ليس باصلاح وهل الدراهم من جنس الدنانير ولا (فروع) اجرة نزع بيت الخلاء لا تجب
على المؤجر ولكن يغفر الساكن وكذا اصلاح الميزاب وتطين السطح ونحوهما لان المالك لا يجبر على
اصلاح ملكه وانما تراب المستأجر عليه وكاسته وماده لا تفرغ بالوعة شيخنا عن الاشياء وقوله
ولكن يخبر المستأجر أى ثبت له خيار فسخ الاجارة (تمت) ذكر في الاختار ما نصه وفي الاشياء قصر
الثوب المجعود فان قبله فله الاجر والا لا وكذا الصباغ والنساج اه ثم ذكر ما نصه استأجر امرأته لتغبرله خبرا
للاكل لم يجز وللبيع جاز صيرفية وجاز اجارة لماشطة لتزين العروس ان ذكر العمل والمدة بزازية وجاز
اجارة القناة والنهر مع الماء ببقى لعموم البلوى اه وقوله فان قبله الخ أى ان قصره قبل المجعود استحسنت
الاجر والا فلا ونقل المحوى عن الولوالجية ما نصه دفع داره لا تحريسكنها ويرمها ولا أجر عليه فهذه عارية
لا اجارة الخ والله تعالى اعلم

(كراهن استأجر الرهن من المرتهن)
فانه لا اجرة (وان استأجر ارضا ولم
يذكر ان له) أى المستأجر (ليرزعهما أو)
ذكر ان له يزرعهما ولا يمكن لم يذكر
(أى شئ يزرع) فلا جارة فاسدة
(فزرعها فضى الاجل فله) أى
(المسمى) وينقلب العقد
للمؤجر (والقياس ان يجب
جائزا استحسانا) (وان استأجر
أجر المثل وهو قول زفر) ولم يسم
جارا) بدنيار (الى مكة ولم يسم
عليه فاجارة فاسدة
ما يحمل) (ما يحمل الناس)
(فحمل) عليه (ما يحمل الطريق
على مثله) (فنفق) أى ملكا في الطريق
(لم يضمن وان باع مكة فله المسمى)
استحسانا وفي القياس يجب اجر
المثل (وان تشاحنا) أى ان اختصما
الى القاضى (قبل الزرع) فى الاولى
(و) قبل الحمل فى الثانية (تقتضى
الاجارة دفعنا للفساد) ولو تعدى
المستأجر وضمن لا يجب الاجر
* (باب ضمان الاجير)
هو فاعل بمعنى فاعل وفى المثل اجرت
الرجل مؤجرة اذا اجعت له على فعله
اجرة والاجير على ضربين اجير مشترك
واجير خاص (الاجير المشترك

لما فرغ من صحيح الاجارة وفاسدها شرع في بيان الضمان لانه من جملة العوارض التي تترتب على عقد
الاجارة فيحتاج الى بيانه جوى (تنبيهه) النافذ اذا كسر الدراهم بالغمر ضمن الا اذا قال اغمره شيخنا
عن منية المفتي قال ولو ظهرت الدراهم بعد ما نقدها مغشوشة يرد ما أخذ من الاجر ولا ضمان عليه (قوله
من يعمل لغير واحد) معناه من لا يجب عليه ان يختص بواحد عمل لغيره ولم يعمل ولا يشترط ان يكون عاملا
لغير واحد بل اذا عمل لواحد ايضا فهو مشترك اذا كان بحيث لا يمنع ولا يتعذر عليه ان يعمل لغيره زيلبي
(قوله ولا يستحق الاجرة حتى يعمل لان المعقود عليه العمل فاذا لم يسلم الى المستأجر لا يجب الاجر بقى ان يقال
مفهوم قوله حتى يعمل ان الاجير الخاص يستحق الاجر بتسليم نفسه وان لم يعمل ~~هكذا~~ فارق بينهما
القدوري قال الزيلبي وهذا يؤل الى الدوران هذا حكم لا يعرفه الامن يعرف الاجير المشترك والخاص
والاوجه ان يقال الاجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل معلوم ببيان محله والاجير الخاص
من يكون العقد واردا على منافعه وحكمهما ان المشترك له ان يتقبل العمل من أشخاص لان المعقود
عليه في حقه هو العمل أو أثره فكان له ان يتقبل من العامة لان منافعه لم تنصر مستحقة لواحد من هذا
الوجه يسمى مشترك كالاجير الخاص لا يمكنه ان يعمل لغيره لان منافعه في المدة صارت مستحقة للمستأجر
والاجر مقابل بالمنافع ولهذا يبق الاجر مستحقا وان نقض العمل انتهى وقوله وان نقض العمل بالبناء
للفعل يعني وان نقض عمل الاجير رجل بخلاف ما لو كان النقص منه فانه يضمن كما سيأتي (قوله
والمحتاج في يده غير مضمون بالهلاك عند أبي حنيفة الخ) اقر به بعضهم عني (قوله وهو القياس)
لان العين امانة والمحفظ مستحق عليه تبعا لاقامة العمل لا مقصودا لان العقد واردا على العمل فلم يكن
المحفظ مقصودا أصلي بل لاقامة العمل فكان تبعا ولهذا لا يقابله الاجر واذا كان تعاملا ضرورة اقامة
العمل لم يتعد الى ايجاب الضمان بخلاف المودع باجر لان المحفظ مستحق عليه مقصودا حتى يقابله
الاجر عنانية (قوله وقالان هلك الخ) لان عمر وعليا كانا يضمنان الاجير المشترك ولان المحفظ مستحق
عليه اذ لا يمكن العمل الا به ولا حفظ اذا هلك بسبب كان الاحتراز عنه ممكنا كالغصب والسرقة وترك
المستحق عليه تقصير من جهته فيوجب الضمان كالوديعة اذا كانت باجر عنانية وفي الزيلبي وبقولهما
يفتي اليوم لتغير أحوال الناس وبه يحصل صيانة أموالهم اه وفي المحيط والخلاف فيما اذا كانت الاجارة
صحيحة وان كانت فاسدة لا ضمان بالاتفاق لان العين حينئذ تكون امانة لتكون المعقود عليه وهو
المنفعة مضمونة باجر المثل شيخنا عن شرح الجمع لابن ملك (قوله بالصالح على نصف القيمة) وقيل ان
الاجير مصلحا لا يضمن وان بخلافه يضمن وان مستورا محال يؤثر بالصالح در عن العمانية وفي الشربة لالية
عن البرجندي معز بالعمادية كان ظهير الدين المرغيناني يفتي بقول أبي حنيفة وفيه عن قاضيان
والخيار في الاجير المشترك قول أبي حنيفة اه (قوله والفقهاء أبو الليث يفتي الخ) ذكره بعد حكاية الاول
بقيل يؤذن بترجيحه ولهذا جزم به في الدرر ولم يحك خلافا وعلاه بقوله لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع
لاحد المتعاقدين (قوله كتحريق الثوب) وصاحب الثوب يخبر ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولم يعطه
الاجر وان شاء ضمنه معمول واعطاه الاجر وقدم نظيره شربة لالية عن التبيين (قوله وكفساده من قصره)
فلو فسد من وطئه ان كان ثوبا يوطأ مثله لا يضمن وان كان رقيقا لا يوطأ يضمن وان جل أجير القصار ثوب
القصار باذن الاستاذ فسقط على ثوب آخر فأفسده ان سقط على ثوب القصار يضمن الاستاذ وان سقط
على غير ثوب القصار ضمن الاجير واذا سقط من يد المودع شيء على وديعة فافسدها يضمن كذا في منية
المفتي وفيه سادف الثوب الى الحامي ليحفظه فضاء لا يضمن اجا عا لانه مودع لان كل الاجر بازاء الانتفاع
الا ان يشترط بازاء الانتفاع والمحفظ فيمنه على الاختلاف وان دفع الى من يحفظ باجر كالتالي فعلى
الاختلاف أيضا دخل الحام وترك الثياب بين يدي الحامي فهو استخفاف عادة اه وثمرة قوله فهو استخفاف
تظهر فيما اذا ضاعت بتفريطه (قوله وزلق الحمال) زلق من باب طرب مصباح (قوله وغرق السفينة

من يعمل لغير واحد ولا يستحق الاجرة
حتى يعمل كالصباغ والتقصير والمتاع
في يده غير مضمون بالهلاك عند أبي
حنيفة وزفر والمحمدين بن زياد وهو
القياس مطلقا سواء هلك بالمرء يمكن
التعريض عنه كالسرقة والغصب او بالمرء
لا يمكن الاحتراز عنه كالحريق
الغالب والقارة الغالبة والمكبرة
وقالان هلك بالمرء لا يمكن التعريض عنه
فلا ضمان عليه وان هلك بالمرء يمكن
التعريض عنه فعليه الضمان استحضانا
واختار المتأخرون الفتوى بالصالح
على نصف القيمة كذا في الاسرار
وقيل اذا شرط الضمان على الاجير
المشترك يصح عند أبي حنيفة وصار
كان الاجر في مقابلة العمل والمحفظ جميعا
كذا في شرح الوقاية وهو قول الفقيه
ابي بكر والفقيه ابو الليث يفتي بان لا
شرط عليه الضمان لا يصح (وما تلف)
اي المتاع الذي تلف (بعله كتحريق
الثوب من دقه) وكفساده من قصره
او شربه (وزلق الحمال وانقطاع
الحمل وغرق السفينة) من مده

من مده) أو معالجته لأن ذلك من جنابة يده فيضمن وإن كان صاحب الطعام أو وكيله في السفينة
لا يضمن الملاح لأن الطعام في يد صاحبه إلا أن يصنع فيه شيئاً أو يعمد الفساد شره بلالية عن الجنابة
(قوله مضمون عندنا في الجميع) لأن العقد يقتضي السلامة (قوله وقال زفر والشافعي لا ضمان عليه)
لأنه مأمور بالعمل مطلقاً وأنه ينتظم السليم والمعيب ولأن المقصود هو المصلحة دون الفساد فكان هو
المأذون فيه دون غيره عني (قوله حتى لا يضمن دية من يغرق في السفينة) لأن ضمان الأذى لا يجب
بالعقد بل بالجنابة وما يجب به الميعب على العاقلة والعاقلة لا تتحمل ضمان العقود وهذا ليس بجنابة
لأنه ما ذوناً فيه درر والتقييد بيني آدم ربها يؤهم أن البيطار لو بزغ دابة ولم تكن يضمن وليس كذلك
كما سألني وأعلم أنه إذا غرقت السفينة فإن كان من ربح أو مروج أو جبل صدمها بلامد ملاح ووقع له
لم يضمن وإن بفعله فإن جاوز العادة ضمن بالاجماع وكذا إذا لم يجاوز عندنا نردن بها الماء فأسد المتاع
فلو بفعله ضمن عندنا ولو بفعله ضمن عندهما لا هند أبي حنيفة لو أمكن التمرز واللا يضمن بالاتفاق
وهذا كله لو لم يكن صاحب المتاع أو وكيله في السفينة فلو كان لم يضمن شيخنا عن جامع الفصولين (قوله
وان انكسر دن الخ) هذا إذا كان الكسر بصنعه بان زاق أو عثر وإن كان من غير صنعه بان زجه
الناس فانكسر فلا يضمن عند أبي حنيفة ولو أنه هو الذي زحم الناس حتى انكسر فإنه يضمن بالاجماع
كما في غاية البيان قال الحموي والدر كالحب إلا أنه أطول منه وأوسع رأساً وجمعه دنان كسهم وسهم كذا
في المصباح اهـ (قوله ضمن الحال قيمة الخ) أطلقه فعم ما لو كان صاحب الدن معه وصرح في البرازية
حيث قال جل متاعاً وصاحبه معه فعثر وسقط المتاع وفسد ضمن (قوله وان موضع انكسر واجه
بحسابه) أما الضمان فلا ينفى بفعله لأن الداخل تحت العقد عمل سليم والفسد غير داخل وأما الخيار
فلا يضمن إذا انكسر في الطريق والحمل شيء واحد تبين أنه وقع تعدياً من الالة من هذا الوجه وله وجه
آخر وهو أن ابتداء الحمل حصل بامرهم فلم يكن تعدياً وانما صار تعدياً عند الكسر فيميل إلى أي الجهتين
شاه فإن مال إلى الوجه الأول ضمنه قيمة عند ابتداء الحمل ولا أجر له وإن مال إلى الوجه الثاني ضمنه قيمته
عند الكسر واعطاه أجره بحسابه درر (قوله إلى موضع معلوم بأجر معلوم) لا يبدل ذلك لتصح الاجارة
ويترتب على صحته وجوب الضمان بكسره بناء على أن العين في يد الاجير المشترك مضمونه حتى لو لم يكن
كذلك تفسد الاجارة فلا يلزمه الضمان لأن العين حينئذ تكون في يده امانة لا تفسد إلا بالتعدي ولم
يوجد (قوله ولا يضمن حجام الخ) لأنه التزمه بالعقد فوجب عليه ولا ضمان مع الوجوب كما لو مات
من عزز له الحمار ولم يفسد في وسعه الاحتراز عن مثله لأنه لا يمكنه الفساد ونحوه مختزاع سبب الهلاك
لعموم باطن احوال الحيوان وربما يكون ضئيف المزاج لا يندمل جرحه سريراً وفدي سرى إلى
الفسس وقد يكون بالعكس ولا اطلاع للفساد ونحوه على قوة الطبيعة وضعفها فلا يقيد بالمصلحة من
العمل بخلاف دق الثوب لأن قوته ورقته تعرف بالمجس والمساهمة فيكون مقيداً بالمصلحة وأن تعدي
عن المعتاد يضمن نصف دية النفس ان هلكت لأنها تلفت بما ذون فيه وبغير مأذون فيه يضمن
بحسابه وهو النصف والمختار لو قطع الحشفة وبرأ المقطوع يجب عليه كل الدية لأنه موجب فصع الحشفة
وان مات منه يجب عليه نصف الدية لما ذكرنا وهذا من أعجب المسائل حيث يجب الأكثر بالبرء والاقل
بالهلاك كذا في الرازي ووجهه كفاي الظاهر يرية أنه إذا مات فالتلف حصل من الفعلين قطع الجملدة
وقطع الحشفة واحدهما مأذون فيه وهو قطع الجملدة فتتصف الضمان وأما إذا برأ ففصع الجملدة
مأذون فيه فجعل كان لم يكن بالبرء وقطع الحشفة غير مأذون فيه فوجب ضمان الحشفة كلا وهو
لدية حموي وبقطع بعض الحشفة يجب حكومة عدل نمر بلالية عن الاتفاقى (تممة) سئل
صاحب المحيط عن فساد قال له غلام افصدني ففصدته فصداهم عتادات بسببه قال تعبد دية الحر ودية
العبد على عاقلة الفصاد لأنه خماً وسئل عن شخص فصدنا عتاً وتركه حتى مات من لسان قال يجب
القصاص در عن العمادية وقوله دية الخراش أي ان كان الغلام حراً ودية العبد ان كان عبداً

(مفهون) عندنا في الجميع قوله
مضمون خبر ما تلف وقال زفر والشافعي
لا ضمان عليه (ولا يضمن به) أي يغرق
ال سفينة (بني آدم) حتى لا يضمن دية
من يغرق في السفينة وكذا من يسقط
من الدابة يضمن وإن كان بسوقه
من الدابة لا يضمن على الدابة
وقوده وكذا من لا يمسك على الدابة
مك الرضيع (وان انكسر دن
في الطريق ضمن الحال قيمة الخ) انكسر
حمله ولا أجر له أو في موضع انكسر
حمله ولا أجر له أي ان استأجر حماراً
واجه بحسابه (قوله وان انكسر واجه
بحسابه) أي ان استأجر حماراً
ليجعله دناء على ظهره أو دابة له
موضع معلوم بأجر معلوم فالحال
انكسر في بعض الطريق فالحال
بالحماران شاء ضمنه قيمته في المكان
الذي حمله منه ولا أجر له وإن شاء
ضمنه قيمته بمحولا في الموضع الذي
ضمنه وعطاه أجره بحسابه وكذا
انكسر عتاده المالك بالخيار وقال
إذا كسر عتاده لا يضمن وإن كسر
زفر انكسر لا يضمن في المكان الذي
عاده يضمن قيمته في المكان الذي
كسره (ولا يضمن حجام الخ) (الموضع
لم يبعد) أي لم يجاوز (الفساد
المعتاد) في المحجم والبيع والفساد
المعرب بزغ البيطار الدابة إذا شتمها

(قوله بالمبزغ) بكسر الميم وفتح الزاي المصححة (قوله مشروط) بكسر الميم وفتح الزاي المهملة (قوله والاجير الخاص الخ) هو تعريف بالحكم فيلزم الدور واجيب بانه علم مما سبق من يستحق الاجر بلا عمل وعرفه بعض المتأخرين بانه من يعمل لواحد او مافي حكمه عملا وموقفا بالتخصيص اهـ وانما قال او مافي حكمه لئلا يرد عليه ما لو استأجر اثنان او ثلاثة عبد الخدمتهم مدة او رعى غنمهم فيخرج من التعريف مع ان الظاهر انه اجير خاص بل صرح في البرازية به قال واجير الواحد قد يكون لرجلين بان استأجر ارجل ليرعى اغنامهما ليكر ذكر في جامع الفصولين لو تعلق الاغنام بسوقه فان كانت لواحد لم يضمن ولو كانت لاثنتين او ثلاثة ضمن قال العلامة المقدسي ينبغي ان يفرق بان تكون الغنم مشتركة بين الثلاثة فيكون خاصا لهم وبين ان يكون لكل منهم غنم على حدة لكن جمعوها واستأجروا لثلاثة فليكون مشتركاً وفرق الحموي بانه اذا استأجر واحدا او اكثر شخص الرعي غنم مشتركاً ومجموعة تعقد واحد على ان لا يعمل لغيرهم كان خاصا وان جوز له عمله لغيرهم فمشتك (قوله هذا اذا تمكن من العمل) يعني ولم يتمتع من العمل حتى اذا امتنع لا يستحق الاجر حموي عن البرجندي وأقول هذا لا حاجة اليه اذا ذكره الشارح من انه اذا منعه من العمل لا يستحق اجرا فيفقد عدم استحقاق الاجر عند الامتناع من العمل بالطريق الاولى (قوله فطر ذلك اليوم) يقال مطرت السماء من باب طرب فهي ماطرة وأمطرت بالالف أي ساء (قوله وقد يسمى اجير واحد) اسلم ان الاجير الخاص هو الذي يكون العقد واردا على منافعه ولا تنصير منافعه معلوم الا بد كرامة او بد كرامة المسافة ومنافعه في حكم العين فاذا استحققت بعقد المعاوضة لا ينبغي ان يكون من اجاره لغيره حموي عن البرجندي (قوله اجير واحد) بالاضافة بسكون الحاء وفتحها بمعنى الواحد أي اجير المستأجر الواحد كذا في المغرب وقيل الواحد من معنى التوحيد والمعنى عامل التوحيد أصيغ الى فعله لادنى ملاسه أي المتوحد في العمل حموي عن البرجندي (قوله لانه لا يمكن ان يعمل الخ) فلو عمل نقص من اجره بقدر ما عمل در عن فتاوى البوازل لكن ذكرنا ان النظر اذا اجرت نفسها الارضاع آخر ولم يعلم حتى مضت المدة وقد أرضعتهم ما تستحق الاجر عليها ولا تصدق بشئ وتأنم كما في الذخيرة ويمكن ان يقال يكفي ظهور اثره في الاتم حموي والحاصل ان المسائل في النظر تعارضت فتم ما يدل على انها في معنى اجير الواحد كقولهم لا ضمان ساء اذا ضاع الصبي من يدها او سرق ما عليه ومنها ما يدل على انها في معنى المشترك كقولهم انها تستحق الاجر على العريقين اذا اجرت نفسها لغيره قال الانفاي والصحاح انه ان دفع الولد اليه الترصعه فهي اجير مشترك وان حملها الى منزله فهي اجير واحد وقال في العناية وذكر في الذخيرة ما يدل على انها في وزن سكون خاص او مشترك حتى لو اجرت نفسها لغيره استحققت الاجر على العريقين كما عمل بشبهه الاجير المشترك وتأنم نظرا الى ان لها شهما بالاجير الخاص اهـ (قوله فهو اجير مشترك) بأول الكلام لا يقع العقد على العمل في أوله وقوله شهر في آخر الكلام محتمل ان يكون لا يقاس العقد على المدة فيصير اجير واحد ويحتمل ان يكون لتقدير العمل الذي وقع العقد عليه فلا يغير اول كلامه بالا احتمال ما لم يصرح بخلافه درر (قوله بان استأجر لرعي غنم شهر ابد رهم) كذا فيما وقعت عليه من نسخ الدرس وصوابه بان استأجر شهر ابد رهم لرعي غنم كما في الزبلي وغيره والدليل عليه قوله وان ذكر المدة او لا وهذا ظاهر كذا ذكره شيخنا ومافي الدرر حيث صور للاجير الخاص فيما اذا ذكر المدة او لا بقوله نعم وان استأجر ارجل ليرعى له شهما بمائة بأجر معلوم تعقبه في الشر نبالية بانه اذا وقع العقد على هذا الترتيب كان فاسدا كما قدمناه وصحته ان يلى ذكر المدة الاجرا واعلم ان الاعتراض على الشارح من حيث انه أخذ كرامة وكان الواجب ذكرها او لا كما ذكره شيخنا والاعتراض على صاحب الدرر لانه هذا الوجه لانه ذكر المدة او لا بل من حيث انه لم يذكر الاجر والبالذ كرامة حيث فصل بينهما بقوله ليرعى له شهما بمائة بخلاف ما ذكره الشارح فانه لم يفصل بينهما بد كرامة المنفعة بل ذكر الاجر والبالذ كرامة ومن هنا علم مافي كلام

المبزغ وهو مشروط بالاجام (و)
الاجير الخاص من يستحق الاجر
تسليم نفسه في المدة وان لم يعمل كمن
استأجر شهر ابد رهم (لخدمته او
رعي الغنم) هذا اذا تمكن من العمل
اما اذا منعه من العمل لا يستحق
الاجر كمن استأجر اجيرا يوما ليعمل في
الحرا كمن اخذ الطين ونحوه فطر ذلك
اليوم بعد ما خرج الاجير الى الحرا
لا أجر له كذا في الذخيرة وقد يسمى
اجير واحد لانه لا يمكن ان يعمل في تلك
المدة لغيره ثم اعلم انه اذا استأجر رعي
شهر ابد رهم شهر ابد رهم في ذلك
الا ان يقول ولا ترع غنم غيري في ذلك
باب استأجر لرعي غنم شهر ابد رهم

بعضهم حيث اعترض على كلام الشارح بما ذكره الشرع بل لا يلبس له وجه صحة (تقمة) قول العلامة
 الشرع بل لا كما قدمناه يعني به ما ذكره اول هذا الباب وفي باب الاجارة الفاسدة أيضا معز بالخطا
 وهي مسئلة الخيار (قوله فهو اجير واحد) لانه اوقع الكلام على المدة في اوله لتكون منافعه للمستأجر
 في تلك المدة فيمتنع ان تكون غيره فيها ايضا وقوله بعد ذلك لرعى الغنم يحتمل ان يكون لا يقع العقد على
 العمل فيصير اجيرا مشتركا لانه من يقع عقده على العمل وان يكون لبيان نوع العمل الواجب على الاجير
 الخاص في المدة فلا يتغير حكم الكلام الاول بالاحتمال فيبقى اجير واحد ما لم ينص على خلافه درر
 (قوله ولا يضمن ما تلف الخ) كتحرير الثوب من دقته اجماعا لان المستأجر لما ملك منافعه وأمره
 بالتصرف في ملكه كان كفعله بنفسه وهذا عند أي حذو ظاهر وكذا عندهما كما في الزيلعي وغيره
 لان تضمينهما المشترك استحسانا لصيانة أموال الناس واجير الواحد يعمل في بيت المستأجر ولا يقبل
 الاعمال فتكون السلامة أغلب فأخذنا فيه بالقياس ثم اراعى لو كان اجير واحد وماتت الغنم كلها لا ينص
 من اجرة شيء ولو مشتركا وماتت لا يضمن اتفاقا ان تصادقا وبرهن عليه والاصدق اراعى عند الامام
 والمالك عندهما ولو خيف هلاك شاة ولم ترج حياتها فذهبها اراعى او احب لم يضمن هو الصحيح للاذن
 دلالة بخلاف فحومار وبغل ولوفال ذبحتهما المرض وانكر ربه باصدق ربه او بشرط على اراعى ان أتى
 بسبعة ما هلك لم يصح وصدق اراعى في اهلاك وان لم يأت بالسبعة وذكروا هذا لشرط في العتق بفسده
 وبعده لا واعلم ان حارس السوق والخسان اجير خاص وعن صاحب المحيط انه اجير مشترك وفي الدخيرة
 الفتوى على الاول قال العلامة المحوى واقول في كونه اجيرا خاصا نظرا لايصدق عليه تعريفه اه
 (قوله ما تلف في يده) بان سرق منه او نصب عنائه (قوله او ما تلف بعمله) أي اعاقا اذا لم يعتمد
 الفساد فان تعمد ذلك ضمن كالمدع اذا تعدى كفا في العناية ومن التعدي ما اذا ضرب اراعى الشاة
 ففقا عينها او كسر رجلها فان يضمن لان الضرب غير داخل في الاجارة اذا رعى يتحقق بالصباح بدون
 الضرب سوى عن العمادية (قوله لشرطان جائران) لانه سمي نوعين معلومين من العمل وسمي
 لكل واحد منهما بدلا معلوما فيجوز كما ذاخيره في لبيع بين عبد بن زيلعي (قوله لشرطان فاسدان)
 لجهالة المعتد عليه الحال ولما أنهما علان مختلفان بيد اثنين وكل واحد معلوم فيعين أحدهما
 باختياره وترفع الجهالة ففضية للثمة عني (قوله صم الشرط الاول) أي يجب ما سمي اذا وجد
 العمل في اليوم الاول من اليومين المرددين فيهما دون الثاني وهذا معنى قول المصنف زمانا في الاول لان
 العقد المضاف الى الغنم لم يثبت في الاول فلم يجمع في اليوم تسميتان فلم يكن الاجر مجهولا والمضاف الى
 اليوم بقي الى الغنم فيجتمع في الغنم تسميتان درهم او نصف درهم فيكون الاجر مجهولا بخلاف الحيامة
 الرومية والفارسية لانه ليس لاحد العقدین موجب في العمل الاخر فكذا عقدین مختلفين كل واحد
 منهما يبذل يسمى على الانفراد فافترق درر وزيلعي (قوله ونفس الثاني عند أبي حنيفة) لان الشرط
 الثاني عقد آخر فقد حصلت فيه تسميتان لان الموجود في اليوم الاول تسمية واحدة لان الثانية مضافة
 فصحت الاولى فاذا جازت التسمية الثانية اجتمع في الغنم تسميتان وتسميتان في عند واحد ففسده موجب
 اجر المثل عني وكان الظاهر ابدال اذا من قوله فاذا جازت التسمية بلو كما يدل عليه قوله والتسميتان في
 عقد واحد ففسده (قوله وان خاضه غدا فله اجر مثله لا يتجاوز به درهم في ظاهر الرواية ولا ينقص عن
 نصف درهم) في رواية النوادر كذا في النسخ التي وقفت عليها حين القراءة فليراجع شرح الجمع مع الصغير
 البرهاني والصواب كما في العناية والنساية وفتاوى قاضيه خان والزيلعي وصدر الشريعة وابن مالك على
 الجمع لا يتجاوز به درهم ولا ينقص عن نصف درهم في ظاهر الرواية فان مفهوم قوله ولا ينقص عن نصف
 درهم في رواية النوادر ان اجر المثل ان كان نصف درهم او اكثر ينقص عن نصف درهم في ظاهر الرواية
 لمسا تقران مفهوم اختلفة في رواية الفقهاء ومفهوم توسط ظاهر الرواية بين نفي المساويزة عن درهم

فهو اجير واحد الا ان يقول ويرعى
 غنم غيري مع غنمي (ولا يضمن)
 الاجير الخاص (ما تلف في يده او)
 ما تلف (بعماله وصح ترديد الاجر
 بترديد العمل في الثوب نوعا زمانا في
 الاول) أي ان قال للخياط ان خطته
 فارسي افك درهم فان شرطان جائران
 فلك نصف درهم فالشرطان جائران
 عندهم أي العبدان عمل استحق
 عندهم وقال زهير والشافعي
 ما سمي أجره فاسدان وعلى هذا صح
 الشرطان فاسدان في صم الشرط
 ترديد الاجر بترديد في صم الشرط
 بعد فراوز شران ودرهم وان
 ان خصه اليومين درهم مع
 خطته فاسدان فلك نصف درهم
 ان شرط في يده فاسدان فلك نصف درهم
 حذو في رواية النوادر لا يتجاوز
 وان خاضه غدا فله اجر مثله لا يتجاوز
 به درهم في رواية النوادر

وفي النقصان عن نصف درهم ان اجر المثل ان زاد على درهم كان له اجر المثل زائدا على درهم في غير ظاهر
 الرواية ولا وجود لهذا فالصواب ما مر يجعل مجموع النفيين قولا واحدا او جعل قوله في ظاهر الرواية قيدا
 في قوله ولا ينقص عن نصف درهم فقط وناخير قوله في رواية النوادر الى قوله وروى أبو يوسف عن أبي
 حنيفة انه لا يزاد على نصف درهم فان هذه هي رواية النوادر وقوله في هذه الرواية ولا ينقص عن نصف
 درهم زيادة على ما وقعت عليه من الكتب المعتمدة وان كانت مستقيمة في حد ذاتها فان في الزيادة على
 نصف درهم لا يستلزم النقصان عن نصفه وهذا اذا ذكر لك ما وقعت عليه قال في الحاشية فان خاطه
 في اليوم الاول يجب المسمى في ذلك اليوم وان خاطه في اليوم الثاني يجب اجر المثل الا ان في رواية الاصل
 يجب اجر المثل لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم وفي النوادر يجب اجر المثل لا يزاد على نصف
 درهم وذكر القدوري الصحيح رواية النوادر ووجهه ان نصف الدرهم هو المسمى في اليوم الثاني والمعنى
 انه صار راضيا به ووجه رواية الاصل والجماع الصغيران التسمية الاولى باقية في الغد فتعتبر لمنع الزيادة
 وتعتبر الثانية لمنع النقصان وقال في النهاية وذكر في الايضاح واختلفت الرواية عن أبي حنيفة اذا خاطه
 في اليوم الثاني وذكر في الاصل والجماع الصغيران يجب اجر المثل لا يزاد على الدرهم ولا ينقص عن نصف
 درهم وذكر عن أبي يوسف عن أبي حنيفة ان له في اليوم الثاني اجر مثله لا يزاد على نصف درهم ثم قال
 وهذه الرواية هي الصحيحة ووجهه ان الاجارة الفاسدة يجب فيها اجر المثل لا يزاد على المستحق والمسمى
 الثاني نصف درهم دائما لدرهم فهو المسمى في اليوم الاول اه ومثله بتقديم رواية النوادر على ظاهر
 الرواية وعز وتصحح رواية النوادر الى القدوري كما سبق في العناية والتبيين وصدر الشريعة مقتصرين
 على نفي الزيادة على نصف درهم تعلمان سبقهم كقاسم بن سنان وصاحب الايضاح كذا حرره شيخنا (قوله
 وقال الشريطان جائزان) لانهم اعدان به لئلا يختلف فيصح كلاهما معني فصار نظير الحياطة الرومية
 والعارسية زيلعي (قوله الشريطان فاسدان) لانهما جتمع تسميتان في اليومين لان المسمى في الغد هو المسمى
 في اليوم أيضا لان ذكر اليوم والغد للتجمل والترخية لا ترى انه لو قال خط الى هذا الثوب بدرهم اليوم
 فخطاه غدا يستحق الدرهم فاذا كان كل واحد منهما مسمى في الوقتين فسدت الاجارة لان ذكر البديلين
 بمقابلة مبدل واحد فسد كقوله خطه بدرهم او بنصف درهم ليكون الاجر مجهولا زيلعي مع عناية
 (قوله ولا ينقص عن نصف درهم) هذه زيادة على ما في الزيلعي وهو ثابت في بعض النسخ دون البعض
 الاخر ولعل الصواب حذفها كذا ذكره شيخنا (قوله فالصحيح انه لا يتجاوز نصف درهم عند أبي حنيفة)
 لانه اذا المريض بالتأخير الى الغد فبالزيادة الى ما بعد الغد اولى عناية وفيه ان هذه الاولوية بالنسبة للتأخير
 الى ما بعد الغد وليس الكلام فيه اما بالنسبة الى ما ذكره من قوله فالصحيح انه لا يتجاوز نصف درهم
 عند أبي حنيفة فلا اولوية والكلام فيه كذا ذكره شيخنا (قوله وصح ترديد العمل في الدكان) في هذا
 المزج نظر والصواب كما هو مقتضى العطف على الثوب ان يقال وصح ترديد الاجر بترديد العمل
 في الدكان وكذا يقال فيما بعده جوى وكذا لو خبره بين ثلاثة أشياء ولو بين أربعة لم يجوز كما في البيع در
 لكن يجب اشتراط خيار التعيين في البيع في احدي الروايتين وكلا الروايتين صحيح شرعا بلالة
 (قوله وقال الاجارة فيه غير جائزة) لان المعقود عليه واحد والاجران مختلفان ولا يدري ايهما يجب
 فلا يصح وبه قال زفر والثلاثة وله ان اقل الاجرتين يجب بتسليم المحل والزيادة موقوفة على ظهور العمل
 ولو كان كل الاجر موقوفا على ذلك اى على ظهور العمل كما في مسألة الحياطة الرومية والعارسية جاز فهذا
 اولى عيني (قوله وقال لا يجوز) صوابه وانهما قال لا يجوز جوى (قوله بلا شرط) لان مطلق العقد
 يتناول الخدمة في الحضرة هو الاغلب وعليه عرف الناس فلا يكون له ان ينقله الى خدمة السفر
 لانه اشق ومثل الشرط ان يكون وقت الاجارة متبعا للسفر وعرف به لان الشرط ملزم والمعروف
 كالمشروط ولو سافر به ضمن لانه صار غاصبا ولا اجر عليه وان سلم لان الضمان والاجر لا يجتمعان بخلاف

وقالا الشريطان جائزان وقال زفر
 والشافعي الشريطان فاسدان وهو
 القياس وروى أبو يوسف عن أبي
 حنيفة انه لا يزاد على نصف درهم ولا
 ينقص عن نصف درهم فان خاطه في
 اليوم الثالث فالصحيح انه لا يتجاوز
 نصف درهم عند أبي حنيفة والصحيح
 عندهما انه ينقص من نصف درهم
 ولا يزاد عليه هذا اذا قال على سبيل
 الترديد اما اذا قال ان خصته في اليوم
 فلك درهم كان له درهم وان خاطه
 في الغد وكذا ان قال ان خصته غدا
 فلك نصف درهم كان له نصف درهم
 وان خاطه في اليوم كذا في نرح
 الجامع الصغير البرهاني (و) صح
 ترديد العمل (في الدكان والبيت)
 اى ان قال اجرتك هذا الدكان او
 البيت على انك ان سكنته عطارا
 فبدرهم وان سكنته حدادا
 فبدرهمين فالاجارة جائزة وأى العملين
 عمل استحق المسمى فيه وقال الاجارة
 فيه غير جائزة (و) صح ترديد العمل
 (في الدابة مسافة) اى ان قال اجرتك
 هذه الدابة الى مكة فبدرهم وان
 جاوزتها الى المدينة فبدرهمين فهو
 جائز كرمح هذه المسئلة ولم يحتج فيها
 جائز كرمح هذه المسئلة ولم يحتج فيها
 خلافا فاحتل ان يكون قول أبي حنيفة
 واحتمل ان يكون قول أبي حنيفة
 وقال لا يجوز (و) صح ترديد العمل
 في الدابة (جاء) ان قال اجرتك هذه
 الدابة الى مكة على انه ان حمل عليها
 كرسية فاجرة نصف درهم وان حمل
 كرسية فاجرة درهم جار عنده
 وعندهما لا يجوز (ولا يسافر بعبد
 استأجره للخدمة بلا شرط) فان سافر به

العبد الموصى بخدمته فان له ان يسافر به مطلقا لان مؤنته عليه ولم يوجد العرف في حقه زيلعي مع تنوير
 (قوله فهو ضامن لمولاه) أي ضامن العبدان هلك لمولاه حموى (قوله وان رده الخ) الصواب حذف
 هذه الواو حموى وفيه نظروا مثل ما في الشرح في العيني والزيلعي والتنوير (قوله ولا يأخذ المستأجر الخ)
 والقياس ان يأخذه لان عقد المحجور عليه لا يجوز فيبقى على ملك المستأجر وجه الاستحسان ان التصرف
 نافع على اعتبار الفراغ سالما صار على اعتبار هلاك العبد والناسف ما ذون فيه فيجوز فتخرج الاجرة عن
 ملكه فليس له ان يسترده وكذا الصبي المحجور عليه اذا أجر نفسه وسلم من العمل كان الاجر له لانه
 غير ممنوع مما ينفعه من التصرفات وفي النهاية الاجر الذي يجب في هاتين الصورتين اجر المثل زيلعي وقول
 الحموى وفي شرح العيني ما يخالفه فليراجع اه يعني شرح العيني على الهداية فان اعتهقه المولى في نصف المدة
 نفذت الاجارة ولا خيار للعبد فأجر ماضى للمولى واجر ما يستقبل للعبد وان أجره اولى ثم اعتهقه في نصف
 المدة فللعبد الخيار فان فسخ الاجارة فأجر ماضى للمولى وان اجاز فأجر ما يستقبل للعبد والقبض للمولى لانه
 العاقد تبين وقول العيني واذا هلك العبد المحجور في حالة الاستعمال يجب عليه قيمته ولا يجب عليه الاجر اه
 يعني اذا أجر نفسه فلوز كره مقدما كالزيلعي لكان اولى لما في التأخير من الايام (قوله لا يضمن عند أبي
 حنيفة) كما لا يضمن اتفاقا لو أجرة الغاصب لان الاجر له لانه لم يملكه تنوير وشرحه (قوله وعندهما انه
 يضمن) الظاهر حذف انه حموى وجه الضمان انه اتلف مال الغير بغير اذنه وله ان الضمان يجب بالتلف
 مال محرز متقوم وهذا ليس بمحرز لان الاحراز يكون بيده او يد نائبه والغاصب ليس بنائب عنه والعبد
 ليس في يده نفسه فهو نظير مال المسروق في يد السارق بعد القطع بخلاف ولد المذموم وب حيث يضمن
 الغاصب لانه جزء الام لا بدل المنفعة ولهذا الواو استولدها لا يكون الولد له ولو اجر العبد كان لاجره زيلعي
 (قوله ولو وجد ربه اخذه) لانه عين ماله ولا يلزم من بطلان التقوم بملكان الملك عني كسروق بعد القطع
 در (قوله وصح قبض العبد اجرة) الحاصل من ايجاره نفسه اتفاقا لانه نفع محض مأذون فيه كقبول الهبة
 وفائده تظهر في حق خروج المستأجر عن عهده الاجرة فانه يحصل بالاداء اليه لا لواجره المولى الا بوكالة لانه
 العاقد دررودر قال الحموى هذا التركيب قليل يعني ما سبق من قول المصنف وصح قبض العبد اجرة لان
 اضافة المصدر الى فاعله وذكر المفعول قليل وقوله اجرة أي أجر عمله (قوله والشهر الاول يكون باربعة
 الخ) لان الشهر المذكور ولا ينعرف الى ما يلي العقد فخرى الى الجواز فينصرف الثاني الى ما يلي الاول
 ضرورة درر (قوله حكم الحال) أي يكون القول قول من يشهد له الحال مع يمينه لان القول في الدعاوى
 قول من يشهد له الظاهر ووجوده في الحال يدل على وجوده في الماضي فيصح الظاهر مرجح وان لم يكن حجة
 زيلعي (قوله والعبد مريض أو أبق) لو حذف هذا لكان اولى ليجب قوله فان كان آبقا ومريضاً
 اذ بعد الحكم بمرضه وابقا كيف يرد دينه وبين عدمه شربلاية (قوله وقال رب العبد الخ) وكذا
 لو أنكر ذلك بالمدة شربلاية (قوله فالقول للمستأجر) يعني بيمينه (قوله فالقول للأجير) أي مع يمينه كما سبق
 لكنه يشكل من حيث انه يستحق الاجرة بالظاهر وهو لا يصلح للاستحقاق وجوابه انه يستحقه بالسبب
 السابق وهو العقد وانما الظاهر يشهد على بقاءه واستمراره الى ذلك الوقت فلم يكن مستحقا بمجرد الظاهر
 لانها لما اتفقا على وجود سبب الوجوب اقرب الوجوب عليه ثم بالانكار بعد ذلك يكون متعرضا لغيره
 فلا يقبل منه الابحجة وعلى هذا اذا ادعت الامة العتق قبل الولادة والمولى ادعى العتق بعدها واختلفا
 في بيع التمر مع الثبر يكون القول لمن في يده الولد والتمر تحكيما للحال زيلعي فالحال في الحقيقة دافعه
 لاستحقاق السقوط بعد الثبوت لاموجبة عناية وقول الزيلعي في الجواب انه يستحقه بالسبب السابق
 وهو العقد أي مع تسليم العبد اليه في المدة كفي العناية بخلاف ما اذا كان الظاهر يشهد له لاجر فانه
 لا شك كمال فيه لانه ليس فيه الادفع الاستحقاق عليه والظاهر يصلح للدفع واعلم ان ثمة دعوى الامة
 العتق قبل الولادة تظهر في حرية الولادة عتقه تبعها (قوله والقول لرب الزوج الخ) أما في الاولين

فهو ضامن مولاه ولا أجر عليه وان
 رده على مولاه بعد ذلك (ولا يأخذ
 المستأجر من عبد محجور أجر اذا دفعه
 له عمله) استحسانا (ولا يضمن غاصب
 العبد ما اكل من اجره) أي ان غصب
 عبدا فأجر العبد نفسه وسلم من العمل
 محت الاجارة فان اخذ العبد الاجرة
 واخذ الغاصب الاجر منه فأكله
 لا يضمن عند أبي حنيفة وعندهما
 انه يضمن (ولو وجد ربه اخذه وصح
 قبض العبد اجرة) ولو اجر عبده هذين
 الشهرين شهرين باربعة وشهرين خمسة
 صح (العبد و) الشهر (الاول) يكون
 (باربعة) والثاني بخمسة (ولو اخذها
 في ابق العبد ومريضه وجري ما ارجى
 حكم الحال) حتى لو استأجر عبدا
 شهر ابد رهنه فقبضه في أول الشهر
 ثم جاء في آخر الشهر والعبد مريض او
 آبق فانه يتلفا فقال المستأجر ابق او مرض
 حين اخذته وقال رب العبد لم يكن
 ذلك الا قبل ان ياتيني بساعة فالقول
 للمستأجر ولو كان صحيحا في الحال وغير
 آبق فالقول للأجير (والقول لرب
 الثوب في القميص والقباء والحجره
 والصفرة) أي فيما اذا قال رب الثوب
 امرتك ان تغيطه قباء وقال الخياط
 بل قمتا فالقول لرب الثوب وان قال
 رب الثوب للصباغ امرتك ان

فلأن الاذن يستفاد من جهته فكان اهلم بكيفيته ولأنه لو أنكر الاذن بالكلية كان القول قوله فكذا
إذا أنكر وصفه إذا الوصف تابع للأصل لكنه يختلف لانه ادعى عليه شيئا أو قر به يلزمه فإذا أنكره بحلف
فإذا حلف فالحياط ضامن وصاحب الثوب مخير ان شاء ضمنه قيمة الثوب غير معقول ولا أجر له أو قيمته
معمولا وله أجر مثله لا يجاوز به المسمى زيلبي وتبعه العيني والمجوى وجرى عليه بعضهم قال شيخنا نقلا عن
عزى زاده هذا هو مخالف الكلام القوم والذي في عامة الكتب وان شاء أخذه واعطاه أجر مثله وههنا
قيدان الاول اختلافهما بعد العمل أما قبله فيتحالفان كما في الدر عن الاختيار الثاني ان لا يكون لهما بينة
فان أقاما البينة فالبينة بينة الحياط شيخنا عن عزى زاده (قوله فصبيغ الخ) صبيغ الثوب من باب قطع
ونصر مختاروا واختلاف الصانع مع رب الثوب في مقدار الاجرة كم قيمة الصبيغ بخلاف سائر الاجارات
شيخنا عن الزيلبي من باب المهر (قوله والقول لرب الثوب في الاجر وهدمه) لان المستأجر ينكر تقوم عمله
ووجوب الاجر عليه والصانع يدعيه فكان القول للذكر زيلبي وتبعه العيني وفي التعبير بالمستأجر
نظرا ذ كيف يكون مستأجره مع كونه منكرا تقوم عمله ووجوب الاجر عليه فلو عبر برب الثوب بدلا
عن المستأجر كان صوابا (قوله والقول لرب الثوب مطلقا) أي عند الامام قال في الهداية والقياس
ما قاله فعلى هذا يكون المصنف أخذ بالقياس في هذه المسئلة حموى (قوله حريفا له) أي معاملا وجمعه
حرفاء كشرىف وشرفاء (قوله ففعل ذلك مرارا) قال في العناية بان تكررت تلك المعاملة بينهم مما جاز
(قوله وقال محمد الخ) وبه يقتضى الشهادة الظاهر شرعية ليلية عن الصغرى واليدين (تقسة) الاجرة
للارض كالتخراج على المعتمد فاذا استأجرها للزراعة فاصطلم الزرع آفة وجب منه لما قبل الاصطلام
وسقط ما بعده اشاء لكن جزم في الخاتمة برواية عدم سقوط شيء حيث قال أصاب الزرع آفة فهلك
او غرق ولم ينبت لزم الاجر ولو غرق قبل الزرع فلا أجر عليه دروي الاشياء ادعى نازل الخان والمعد
للاستقلال الغصب لم يصدق والاجر واجب اه واعلم ان منافع الغصب تضمن في ثلاث مسائل على
ما هو المقتضى به الوقف وعقار اليتيم والمعد للاستغلال

فصبيغ اصغر وقال الصباغ بل امرتني
اصغر قال القول لرب الثوب (و) القول
لرب الثوب في (الاجر وهدمه) أي ان
قال رب الثوب عملته لي غير اجر وقال
الصباغ باجر القول لرب الثوب
مطلقا وقال ابو يوسف ان كان الصانع
حريفا له أي بينهما مما اخذ واعطاه
كالخياط بخيط الثوب باجر ففعل
ذلك مرار فله اجر والا فلا وقال محمد
ان كان الصانع معروفا بهذه الصنعة
باجر القول له
باب فسخ الاجارة وتفسخ بالعيب
بان استأجر دارا فوجد بها عيبا
يضر بالسكنى فله الفسخ (وخرب
الدار

* (باب فسخ الاجارة) *

تأخير هذا الباب عما قبله ظاهر المناسبة إذ الفسخ يعقب العقد منافية (قوله وتفسخ بالعيب) لا قضاء
العقد السلامة ولو استوفى مع العيب فقد رضى فيلزمه كل البطل ولو زال أثر العيب فلا خيار له ولا بد
من حضرة المؤجر للفسخ لان الرد بعيب شرطه ذلك انفسا فلو فسخ لاحضوره لزمه الاجر لان الرد لم يصح
ولو انه دم كل الدار كان له الفسخ عند غيبته ويسقط الاجر عند الكل حموى عن الخاتمة واعلم ان خيار
العيب في الاجارة يفارق خيار العيب في البيع فانه ينفرد المشتري بالرد في البيع قبل القبض وأما بعده
فيشترط القضاء أو الرضا وفي الاجارة ينفرد المستأجر بالرد قبل القبض وبعده حموى عن البرجندی
وفي الدر عن حاشية الاشياء معزى بالنهاية ان العذر ظاهرا ينفرد بالفسخ وان مستهلا لا ينفرد وهو الاصح اه
واعلم انه يشترط للفسخ بالعيب عدم رؤياه وقت الاجارة قال في الاختيار وان رأى هذه العيوب وقت
الاجارة فلا خيار له لرضائه به وعلى المستأجر رمى التراب والرماد المجتمع في الدار من كنسه لانه ليس من
باب السكنى وكري نهر رمى الماء على الاجر الا ان يكون شرطه على المستأجر كذا بخط شيخنا (قوله يضر
بالسكنى) أو الخدمة سواء كان العيب قديما أو حدث بعد العقد أو بعد القبض وقيدنا بكون العيب
مضرا لانه لو لم يضر بالنفع كما لو سقط حائط من الدار ولم يخل بالسكنى لا تفسخ الاجارة كذا في البرجندی
والاصل فيه ان العيب اذا حدث بالعين المستأجرة فان أثر في المنافع ثبت الخيار للمستأجر كالعبد اذا مرض
والدار اذا انهدم بعضهم لان كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه فحدث عيب بطل القبض بوجب الخيار

وان لم يؤثر في المنافع لا يثبت الخيار كما عاهد المستأجر للخدمة اذا ذهبت احدى عينيه او سقط شعره وكالدار
 اذا سقط منها حائطا لا ينتفع به في سكنها لان العقد ورد على المنفعة دون العين وهذا النقص حصل بالعين
 لا بالمنفعة والنقص بغير المعقود عليه لا يثبت الخيار جوى عن الاتفاقى (قوله وانقطاع الماء عن الضيعة
 الخ) كما لو كانت تسقى بماء السماء فانقطع المطر فلا أجر رد عن الخانية (قوله وماء الرحى) لان كلا منهما يفوت
 النفع به فيثبت خيار الفسخ ولا أجر على المستأجر لعدم التمكن من الانتفاع على الوجه الذى قصده
 بالاستئجار وكما تنفسح بعيب يفوت النفع به فكذا بعيب تختل المنفعة به بحيث يجوز ان ينتفع به في الجملة
 كمرض العبد ودبر الدابة فلولم تختل المنفعة او انتفع بالمنفعة المختلفة فلا خيار له ودرو عزمى زاده ودبر الدابة
 جرح ظهرها وخفها فثبتت اى عن ابن الاثير (تتمة) ذكر في شرح الاستيعابى لمختصر الطحاوى من كتاب
 المزارعة مانصه اذا جاز من الماء مقدار ما يزرع به بعض الضيعة كان المستأجر بالخيار ان شاء انتقض الاجارة
 كلها وان شاء لم ينتقضها وكان للمؤجر بحساب ما روى منها كذا بخط شيخنا (قوله في هذه المسائل الثلاث)
 صريح في قصر الخلاف عليها خلافا لما يظهر من سياق كلام الدرر ولهذا قال عزى زاده يظهر من سياق
 كلام الدرر ان تكون تلك المخلافية جارية في غير هذه المسائل الثلاث وليس الامر كذلك (قوله فقبل
 تنفسح) لفوات المقصود لان المعقود عليه وهى المنافع قد فانت قبل القبض فصارت كالكال المبيع قبل
 القبض والاول اصح لان المنافع قد فانت على وجه يصور عودها فاشبه اباى المبيع قبل القبض
 ولو استأجرية فانهدم فبنائه المؤجر فأراد المستأجر ان يسكنه في بقية المدة فليس له ان يمنعه وليس
 للمستأجر ان يمنع وما فى الزيلعى وغيره من انه اذا انقطع ماء الرحى والبيت مما ينتفع به لغير الطعن فعليه
 الاجرة بحصته لانه بقى شئ من المعقود عليه فاذا استوفاه زمه حصته ما يحمل على ما اذا انتقضت مدة
 الاجارة قبل الفسخ بعد انقطاع ماء الرحى لانه بانقطاعه يثبت له خيار الفسخ والمراد من قوله فاذا استوفاه
 الخ التمكن من الاستيفاء (قوله بموت أحد المتعاقدين) اطلاقه شامل مستأجر الواقف لنفسه فتفسخ
 بموته وبه صرح قارى الهداية فى فته واه قبل آخرها بورقين والتقييد بالموت للاحتراز عن المجنون فلا
 تنفسخ الاجارة به ولو مطبقا كما فى الخلاصة من باب اجارة الظئر وفى الفتاوى الصغرى بموت الموكل
 تنفسخ الاجارة بموت الوكيل لا واذا اجرا لارض الصغرى او الوصى ومات لا تبطل الاجارة وكذا لا تبطل
 اجارة الظئر بموت والد الصبي الذى استأجرها وتبطل بموت الصبي وكذا لا تبطل الاجارة بموت الواقف
 المؤجر قبل انقضاء المدة والقياس ان تبطل وبه أخذ أبو بكر الاسكاف لانه فى معنى المالك وجه الاستحسان
 انه عقدها لغيره كالوكيل والعمل على الاستحسان شلى عن الزيلعى (قوله ان عقدها لنفسه)
 الضرورة كموته فى طريق مكة ولا حاكم فى الطريق فتبقى بالاجر المسمى فيرفع الامر الى القاضى ليفعل
 ما هو الاصلح فيؤجره له لو اميناً او يبيعها بالقيمة ويدفع له اجرة الاياب ان برهن على دفعها وتقبل
 البينة هنا لا خصم لانه يريد الاخذ من من مافى يده ولورضى الوارث وهو كبير ببقاء الاجارة ورضى به
 المستأجر جاز فيجعل الرضا بالبقاء انشاء للعقد مجازا بالتعاطى واعلم ان المستأجر والمرتهن والمشتري
 احق بالعين من سائر الغرماء لو انعقد صحيحا ولو فاسد فاسوة الغرماء در عن الاشباه وحاشيتهم او جامع
 الفصولين وقوله فيرفع الامر الى القاضى الخ: نى بعد الوصول الى المقصد فلا ينافى قوله قبله ولا
 حاكم فى الطريق (تتمة) سكن المستأجر بعد موت المؤجر ومضى المدة فافتوى على انه لا يجب الاجر
 بالسكنى قبل الطلب لافرق بين المعدل للاستغلال وغيره خانية وفى الخلاصة الفتوى على انها ان كانت
 معدة للاستغلال يجب الاجر على كل حال اه جوى وقوله على كل حال أى سواء وجد الطلب ام لا بقى
 ان يقال مانقله المحوى عن الخانية من ان الاجر لا يجب قبل الطلب بخلاف انظاره ما فى الدر عن الخانية
 حيث قال استأجر دارا وجمادى ارضها شهر افسكن شهرين هل يلزمه اجر الثاني ان معد للاستغلال نعم
 والا لا به يفتى ان ذلك لا يوجب الاجر وما لبيتيم وهل يلزمه المسمى او المالك من هه القنينة الثاني الخ

وانقطاع الماء عن الضيعة (و) ماء
 (الرحى) وقد اختلف المشايخ فى هذه
 المسائل الثلاث فقبل تنفسح بنفسها
 ولا يحتاج الى الفسخ (و) تنفسح
 بموت أحد المتعاقدين ان عقدها
 لنفسه

اللهم الا ان يحمل ما في الدر عن المحامية على ما اذا وجد الطالب فتزول المخالفة (قوله وقال الشافعي لا تنتقض بموتها) لان المنافع عنده كالايمان فكما لا تبطل في العين لا تبطل فيها ولنا ان العقد ينقض ساعة فساعة بحسب حدوث المنافع فاذا مات المؤجر فالمنافع التي تستحق بالعقد هي التي تحدث على ملكه وقد فات بموته فبطل الاجارة لفوات العقود عليه لان رغبة العين تنتقل الى الوارث والمنفعة تحدث على ملكه ولم يكن هو عاقدا ولا راضيا به واذا مات المستأجر فلو بقي العقد انما بقي على ان يخلفه وارثه والمنفعة المجردة لا تورث ولهذا الوات الموصى له بالخدمة لا تنتقل الى ورثته زيلمي (قوله وان عقدها لغيره لا يخ) لبقاء المستحق حتى لو مات المعقود له بطلت لما ذكرنا وتفسخ بموت احد المستأجرين او المؤجرين في حصته فقط وبقيت في حصته المحي وقال زفر تبطل فيهما لان الشيوع مانع قلنا الشرع ما راعى وجودها في الابتداء لا البقاء كالشهادة في النكاح درر لانه شيوع طارئ لا مقارن كذا بخط شيخنا (قوله كالوكيل) أي بالاجارة واما الوكيل بالاستئجار اذا مات تبطل الاجارة لان التوكيل بالاستئجار توكيل بشراء المنافع فصار كالشراء لوكيل بالوكيل فيصير مستأجر لنفسه ثم يصير مؤجرا للوكيل فهو معنى قولنا ان الوكيل بالاستئجار بمنزلة المالك كذا نقله المصنف عن الذخيرة قلت ومثله في شرح المجموع والبرازية والعمادية ثم قال المصنف قلت هذا مستقيم على ما ذكره الكرخي ثم من ان الملك يثبت للوكيل ثم ينتقل الى الموكل واما على ما قاله ابو طاهر من انه يثبت للموكل ابتداء وبه جزم في الكنز وهو الاصح كما في البحر فلا يستقيم وتعبه شيخنا بانه غير مستقيم على ما ذكره الكرخي أيضا لا تماقهم على عدم عتق قريب الوكيل لان ملكه غير متمم فمرفوع والموجب للعتق الملك المستتر درر (قوله والمتولى في الوقف) اطلقه فمع ما لو كان موقوفا عليه وبه صرح القهستاني وهو ظاهره في عدم انقضاء الاجارة في الوقف بموت المتولى بعد ان عقدها وان كان الوقف خاصا به بان كان جميع غلته له وهذا هو الموافق لاطلاق المتون وبه افتى قارى الهداية فكان هو المذهب خلافا لما في الاشياء معزى بالله وبانية (فرع) تخلية العبد باطلة فلو استأجر قرية وهو بالمصر لم يصح تخليتها على الاصح فينبغي للمتولى ان يذهب للقرية مع المستأجر وغيره فيخلى بينه وبينها او يرسل وكيله او رسوله لكن في حاشية الاشياء عن فتاوى قارى الهداية متى مضى مدة يتمكن من الذهاب اليها يكون قابضا برقبى ماله تجعل المتولى الاجرة ثم مات قبل مضى المدة فان الوقف اهلها والغلة للباض فلن تنتقل الحق اليه ان يأخذ من المستأجر اجرة ما آل اليه فان كان الميت ترك ماله لا يرجع بذلك في ماله والا ضاع عليه وان كان غير اهل لا يضيع بل يرجع على الوقف او في مال الميت تراجع فتاوى الطوري وتكلمة لبحر (قوله ونفسخ بخيار الشرط) المؤجر والمستأجر يعتبر اول المدة من وقت سقوط الخيار درر وعزمي زاده بخلاف الصرف والسلم لمنعه تمام القبض المستحق بالعقد واذا فسخ الاجارة في اليوم الثالث لا يجب عليه اجرومين لانه لا يتمكن من استيفاء المنفعة لانه لو انتفع بطل خياره حموى عن العمادية ونقل عن الجوهرة ان ابتداء مدة الخيار يعتبر من وقت الاجارة (قوله والرؤية) أي وتفسخ الاجارة بخيار الرؤية بالبركر كما في نظم ابن الفصيح فانه اذا استأجر شيئا لم يره فاذا رآه لم يبق له ان لا يقبله قلت فلو اجر ما لم يره هل يصح ويكون له الخيار اذا رآه كما في البيع لم يره حموى وانظرا هرا لا سقطت من كلامه وصواب العبارة ولا يكون له الخيار اذا رآه يدل عليه قوله كما في البيع (قوله خلافا للشافعي في الاولى والثانية) اما عدم الجواز في الاولى فلان المستأجر لا يمكنه رد المعقود عليه بكماله ان كان الخيار له اذ لا بد من تلف شيء من المنفعة في مدة الخيار وان كان للمؤجر فلا يمكنه التسليم أيضا على السكال لان ما مضى من المنفعة في مدة الخيار لا يمكن تسليمه واما عدم الجواز في الثانية فلان الاجارة شراء المنافع ولا يجوز ان يشتري ما لم يره للجهالة ولنا ان هذه الجهالة لا تمنع الجواز لانها لا تفضي الى المنازعة لانه اذا رآه لم يوافق رده وقد قال عليه السلام من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه (قوله من الماضي في موجهه) أي موجب العقد وهو حكمه عني (قوله وتفسخ بنفس العذر الخ) وعلى هذا فلا يكون هذا الاختلاف قاصرا على المسائل الثلاثة التي تقدمت خلافا لما قدمناه عن عزمي

وقال الشافعي لا تنتقض بموتها
(وان عقدها لغيره لا) تفسخ بموت
(كالوكيل) والاب (والوصى والمتولى
في الوقف) وتفسخ بخيار الشرط
والرؤية وبالعدول (عندنا خلافا
للشافعي في الاولى والثانية) وهو غير
العائد من الماضي في موجهه لا يعمل
ضرر زائد لم يستحق به) ثم العذر اذا
تحقق تفسخ بنفس العذر عند بعض
المشايخ وعند عامة المشايخ يحتاج
فيه الى التمسك وهو الصحيح ثم انفسخ
هل يحتاج فيه الى الغضاه او رضا
العاقدا الآخر

زاده (قوله ذكر في الزيادات الخ) صححه شمس الأئمة السرخسي (قوله وأشار في الجامع الصغير الخ) صحح قاضيان والمحجوبي قول من وفق فقال ان كان العذر ظاهرا لا يحتاج الى القضاء لظهور العذر رأى لكونه ظاهرا وان كان غير ظاهرا كالدين يحتاج الى القضاء لظهور العذر رأى لان يظهر العذر شيئا عن العساية (قوله فسكن الوجع الخ) قوله فاختلعت) أما في سكن الوجع فلا نه لوبق العقد لم قلع سن صحيح وهو غير مستحق بالعقد وأما في الخلع فلا نه لوبق العقد يتضرر المستأجر باتلاف ماله في غير الوليمة درر وغيرها ومقتضاه انه لو لم يخالعها أو لم يسكن الوجع لم يملك فسكنها كسر في الشرع لئلا يلهى مخرج مطلقا وليس ماذ كشرط لان الانسان لا يجبر على اتلاف ماله ولا جسده لانه قد تلف لهاته بالقاع ولهذا قالوا في القصاص يرد سن الحماي تحاميا عن اتلاف لهاته بنزعه ولا يجبر على اطعام ماله لم لا يشكره هذا ما ظهر لي ثم رأيت في البدائع الامثلة الخ لكنه يفيد ذلك (قوله فافلس) اما بديون كثيرة وصار بحال لا تأمنه الناس على امة منهم أو بظهور خيانة عند الناس فامتنعوا من معاملاتهم عزمي (قوله وزعمه دين بيمان أو بيمان) ولا مال له سواء أي لزمه دين لا يقدر على قضائه الا يبيع ما أجراها تنفخ والا لزم ضرر الحبس ويكفي توقع الحبس وان لم يحبس بالفعل على ما يظهر من كلام المداية ويخالفه ما في المبسوط حيث قال اذا كان على المؤجر دين فحبس فهو عذر حموي عن البرجندی وأقول في كون كلام المبسوط يفيد عدم الاكتفاء بتوقع الحبس وانه لا بد من الحبس بالفعل نظر ظاهرا لان التنصيص على السى لا يفي الحكم عما عده قال الزيلعي اختلما في كيفية الفسخ قال بعضهم يبيع الدار ولا يفيد بيعه وتنفسخ الاجارة ضمنا وقال بعضهم يفسخ الاجارة أو لا ثم يبيعها أو قول في كون البيع يفسخ الاجارة ضمنا اشكال لان الاجارة لا تنفسخ بالبيع وانما ثبت للمشتري خيار الفسخ أو ينظر فراغ مدة الاجارة ان لم يكن له علم بالاجارة وقت البيع فان كان له علم بها لزمه انتظار فراغ مدة الاجارة ولا يتخير اللهم الا ان يكون عدم فسخ الاجارة بالبيع مقيدا بان لا يكون البيع لاجل الدين ثم اتم ان البيع لاجل الدين مقيد بان لا تكون الاجارة المجتلة تستغرق قيمة الدين المؤجرة فان كان لم يبيع در (قوله والشاهران أحدهما مغن عن الآخر) يعني قوله بيمان أو بيمان من المؤجر أشار به الى ان المراد بالبيان البيعة التي يقيمها رب الدين والبيان البيعة التي يقيمها المؤجر على ما ركب من الدين الذي أوجب له يبيع الدار المؤجرة حموي في التحاشية وأقول ذكر العيني وغيره كازيلعي والدروجرى عليه الحموي في شرحه ان العيان المشاهدة من الناس والبيان اقامة البيعة وعليه فيكون عطف البيان على العيان من عطف المغاير ولا يستغنى حينئذ بأحدهما عن الآخر (قوله وان المراد بالاقرار الخ) عطف على قوله ان أحدهما حموي (قوله فبداله منه الخ) يقال بداله في هذا الامر بدلا عما أدى نشاله فيه رأى ولى فتدلى عن الصحاح ومرجع الضمير في منه من قوله فبداله منه هو الاستئجار (قوله ليس بعذر على رواية الاصل) لانه كنه ان يتعد ويبحث دابته على يد تليذه أو واجبه فلا يلحقه ضرر (قوله وروى الكرخي انه عذر) قال في السراج الوهاج والمعراج وهو الاظهر لان غيره لا يقوم مقامه في الشفقة كذا نخط شيئا وفي الملتقى لمرض فهو عذر في رواية الكرخي دون رواية الاصل قلت وبالاولى يقتضى وفي الاشباه لا يلزم المكارى الهاب معها ولا ارسال غلام وانما يجب تخليها دار

(مسائل متفرقة) *

(قوله مستأجرة أو مستعارة) ومثله أرض بيت المال المعدة لمخيم القوافل والاحمال ومرعى الدواب وطرح المحصائد وحاصله انه ان لم يكن له حق الانتفاع في أرض يضمن ما أحرقه في مكانه بنفس الوضع لا ما نقلته الرمح على ما عليه الفتوى لان الرمح نسخت فعله در وعيني (قوله لم يضمن) لان هذا تسبب

وأيضا وضع المسئلة فيهمادون ارض ملكه لانه لما لم يضمن هنا فعدم الخمان بالاحراق في ارضه بالطريق الاولى والمحصاد جمع حصيدة اى محصودة أراد ما يبقى في الارض من اصول القصب محصودة كذا في المغرب قال الامام السرخسي هذا اذا كانت الريح هادئة من هدى أى ساكنة وفي نسخة هادئة بالياء من هدا بالهمز أى ساكن حين أوقد النار ثم تغيرت فاما اذا كانت مضطربة بمعنى ان يضمن ولو سقى سقيا لا تتحمله الارض فتعدى الى ارض جاره يضمن (وان اقعد خياط أوصباغ في حانوته من يطرح عليه العمل بالنصف صح) صورته خياط أوصباغ افعد في حانوته خياط أوصباغا على ان يقبل العمل ويطرح عليه ويكون الاجر بينهما نصفين صح استحسننا (وان استأجر رجلا ليحمل عليه مجلدا) بفتح الميم الاول وكسر الشين أو بالعكس المودج الكبير (رأى كمين الى مكذع وله الحمل المعداد) وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي (ورؤيته) أى رؤية الخيال الحمل (احب ولمقدار زاده) ضعف على قوله ليحمل لان معناه لان يعمل أى للحمل يعنى استأجر رجلا ليحمل مقدار زاده فحمل (كل منه) في الطريق (ردعوضه) أى جاريه ان ردعوض ما وكل (بفتح الاجارة وفتحها والمزارعة والمعاملة والمضاربة وأو كالة والكالة والابصاء والوصية والقضاء ولا مارة والطلاق والعتق والوقف) أى يصح هذه الاشياء الاربعة عشر عسرا بخلاف الشافعي حال كون المذكور او كل واحد (مضافا) الى ردها الى قبل

وشرط الضمان التعدي ولم يوجد فصارت كن حفر يثرائى ملك نفسه فتألف به انسان بخلاف ما اذا رعى سهمها في ملكه فأصاب انسانا حيث يضمن لانه مباشر فلا يشترط فيه التعدي ولو أخرج الحداد الحد من الكبر في دكانه فوضعه على العلة وضربه بمطرقة وخرج ثمر النار الى طريق العامة وأحرق شيئا ضمن ولو لم يضر به ولكن أخرج الرمح شيئا فأحرق شيئا لم يضمن عيني والعلة من قوله فوضعه على العلة هو السندان شيخ شاهين (قوله وانما وضع المسئلة الخ) وعليه فالتقييد بما اتفقا في النظر للارض المملوكة اما بالنظر الى ما لم يكن له حق الانتفاع فيها كما قدمناه عن الدرر فاحترزى (قوله والمحصاد جمع حصيدة وحصيده وهم الزرع المحصود) (قوله هادئة) بالنون جوى عن النهاية (قوله حين اوقد النار) متعلق بقوله هادئة (قوله ينبغي ان يضمن) لان موقد النار يعلم انه لا يستقر في ارضه فيكون مباشرا درر (قوله لا تتحمله الارض) بان كانت صعودا وارض جاره هبوطا يعلم انه لو سقى ارضه نفذ الى جاره ضمن ولو كان يستقر في ارضه ثم تعدى الى ارض جاره فلو تقدم اليه بالاحكام ولم يفعل ضمن ويكون هذا كاشهاد على حائط ولو لم يتقدم لم يضمن ثمر نبلاية عن جامع الفصولين (قوله فتعدى الى ارض جاره يضمن) لانه مباشر لا متسبب (قوله وان افعد خياط الخ) سواء اتحد العمل واختلاف كنهيا طمع قصار درر (قوله على ان يتقبل) أى الخياط الذى افعد في حانوته خياط او ذلك بان كان صاحب الدكان ذاهبا ولا حذافا له بل لصناعة فاقعد من يعلم ويعمل بالنصف ويجوز ان يكون الضمير راجعا للخياط الذى لا حانوته وذلك بان كان صاحب الدكان حاذقا ولا كنه غير معروف لا يؤتمن ولا يقصد فاقعد على دكانه مع ردفا غير حاذق لي طرح هذا الذى افعد على صاحب الدكان بالنصف قال في البيانية والاول أشبه جوى (قوله صح) استحسننا وكان القياس ان لا يجوز لانه استأجر بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول كقفير الضمان لكنه جاز استحسننا لانه شركة الوجوه في الحقيقة فان هذا الوجهاته يتقبل وذات هذا عمله يعمل فتتظم المصلحة ولا تضر الجاهالة فيما يحصل لماعلمت انها شركة لا اجارة هداية ودرر فان قلت قال الزبائى وقول صاحب الهدايا هذه شركة الوجوه فيه نوع اشكال فان تفسير شركة الوجوه ان يشتر كاعلى ان يشترى شيئا بوجوههم ويبيعا وهذا ليس فيه بيع ولا شراء فكيف تصور ان نكون شركة الوجوه وانما هي شركة الصنائع على ما يداوتعه العيني وغيره كالشرب لالبية والجوى وشارح التنوير قلت نقل شيخنا عن عزى زاده ان صاحب الهداية لم يرد شركة الوجوه ما هو المصطلح عليه المار في كتاب الشركة بل مراده بها هنا ما وقع فيه تقبل العمل بوجاهته يرشدك اليه هنا قوله هذا بوجاهته يتقبل وهذا بخلافه يعمل فاندفع الاشكال (قوله وفي القياس لا يجوز) يعنى للجهالة أمانى الاستحسان فيجوز لان المقصود هو الزاكب وهو معلوم والحمل تابع وما فيه من الجهالة يزول بالصرف الى المعتاد جوى وعيني (قوله ورؤيته أحب) لانه اقرب الى حصول الرضا وانفى للجهالة (قوله لان معناه لان يحمل الخ) يعنى فهو عطف على المعنى جوى (قوله فحمل فأكل منه) يشير الى ان المعطوف عليه محذوف من كلام المصنف (قوله وتصح الاجارة وفتحها الخ) شروع في بيان العتود التى يصح اضافتها والتى لا يصح (قوله والقضاء) اعلم ان القاضى يستحق الاجر على كتب الوثائق والمحاضر والسجلات قدر ما يجوز اغيره كالمفتى فانه يستحق اجر المثل على كتابة الفتوى لان الواجب عليه الجواب باللسان (قوله خلافا للشافعي) لان المنافع عنده كالاعيان فلا يجوز اضافتها كإضافة البيع ولنا ان العقد يتجدد بحسب حدوث المنافع فيجوز اضافتها ولا فرق في الاجارة المضافة بين ان يقول اجرتك هذه الدار غدا أو اذا جاء غدا فقد اجرتك هذه الدار وان كان فيه تعليق وعليه الفتوى خلافا لمن فرق بينهما شلبي عن الواجبية والعمادية (قوله حال كون المذكور أو كل واحد) يشير الى ان قوله مضافا حال من الاجارة وما عطف عليها بأحد التأويلين اللذين ذكرهما جوى (قوله مضافا الى الزمان المستقبل) منصوب على الحال من فاعل تصح وهي حال تعقبت جملة تعاطفة فتكون قيدان في جميع جوى (قوله الى الزمان المستقبل) وقع

في النسخة التي كتب عليها السيد المحوى الى زمان المستقبل فلهذا قال الظاهر ان يقال الى الزمان
المستقبل الا ان يقال الاضافة بيانية اه (قوله لا البيع واجازته) لان هذه الاشياء تملك وقد امكن
تجزئها للحال فلا حاجة الى الاضافة بخلاف الفصل الاول لان الاجارة وما شاكلها لا يمكن فيه التملك
وكذا الوصية وأما الامارة والقضاء في باب الولاية والكفالة من باب الالتزام وقد ينما في البيوع زيلعي
(قوله اذا جاء غدا الخ) فيه نظر لان هذا تعليق لا اضافة جموى واقول المراد بالاضافة ما يشمل التعليق
بدليل ما قدمناه عن الشئ معزى للولوية والعمادية اذ قوله ولا فرق في الاجارة المضافة لمخ صريح
في ان في التعليق اضافة (تتمه) للمستأجر ان يؤجر المؤجر بعد قبضه قيل وقوله من غير مؤجره وأما من
مؤجره فلا يجوز وان تخلل ثالث به يبقى لازم تملك المالك وهل تبطل الاولى بالاجارة للمالك الصحيح
لا در فيكون للمستأجر استرجاعها ولا تجب عليه الاجرة مادامت في يد المؤجر على ما في المتن وفي البرازية
لا يسقط الاجر عن المستأجر واستظهره في شرح الوهبانية وكان وجهه ان المستأجر هو الذي فوت التمكن
من استيفاء المنفعة على نفسه

***** (كتاب المكاتب) *****

قال في شرح الوهبانية ذكر هذا الكتاب بعد العتاق انسب اه وقال الاتقاني في وجه المناسبة ان كل
واحد من الاجارة والكتابة عقد يستغاد به المال بطريق الاصل لتعقابه ما ليس بمال بخلاف التملك
والطلاق والعتاق على مال فان العوض ليس بأصل في الطلاق والعتاق وكذلك التملك لانه يصح بلا
تسمية المال وقال في الدرر مناسبة للاجارة ان في كل منهما ملك الرقبة لشخص والمنفعة لغيره ووجه تسميته
الاجارة كما في العتابة انما تشبه البيع من حيث التملك وكان الانسب ان يتسأل كتاب الكتابة كما في
نظائرها قال البرجندی ويجوز ان يكون المكتب مصدرا ميميا فلا اشكال قال المحوى وفيه تأمل (قوله
تحرير المملوك يداني الحال ورقبة في المال) فان المكتب مالك يدا ومملوك رقبة در قال السكال لا معنى
لقولهم المكاتب مالك بل الواجب ان يقال ملكه مترزلا اذ لا شك في انه مالك شرعا لكنه بعرض ان
يزول بتجزئته نفسه شربلاية وقوله رقبة أى ذانا فانها وان كانت في الاصل العتق الا انها جعلت كائنة
عن مجموع ذات الانسان تسمية لكل باسم الجزء قهستاني (قوله من محل المفعول) الذي هو المكتب
اذ هو في محل نصب على المفعولية (قوله بدل البعض من الكل) فيه نظر لان بدل البعض من الكل لا بد
فيه من رابط وليس هنار رابط ولان اليد هنا بمعنى التصرف لا المجارحة التي هي بعض الكتاب والظاهر
ان يقال انه بدل اشتغال والرابط محذوف جموى (قوله الايجاب والقبول) بلفظ الكتابة او ما يؤدي
معناه كان يقول لعبد ان اديت الغاف أنت حرا وكذا تملك على العبد لانه معاوضة فلا بد من الايجاب
والقبول در ودر قال في الشربلاية قوله ان اديت الى الغاف أنت حر منافع لما قدمه في باب العتق على
جعل فانه قال المعلق عتقه بالاداء بان قال ان اديت الى الف درهم فانت حره دون لا مكتب فجاز بيعه
ولا يكون احق بمكاسبه اه فكيف يصح عمله من جميع المكاتب وحكمه ما تبين قال شيخنا هذا
الاعتراض ساقط مما وجد من مناهي المصنف يعني صاحب الدرر ووجه قوله تقبل معتبر في مثالين وه
يكون المثال الاول مثلا للكتابة بخلاف ما سبق فانه فيه انما صار مأذوا لا مكتبا باعتباره عدم القبول
فيه (قوله وحكمها الخ) والمالك في البدل اذ قبضه در (قوله صيرورة العبد اح) عبارة الدرر
وحكمها في جانب العبد انما هي المحرور وثبوت الحرية في حق اليد لا الرقبة حتى يكون احق بمنافعه ومكاسبه
لان الغرض من الكتابة وصول المولى الى بدله والعبد الى الحر يتبادر ولا بد من ذلك وفي جانب
المولى بقا رقبة العبد على ملكه وثبوت حق المضاربة به يدان متى شاء فاستدرك الى ملكه اذا عجز اه

(لا البيع واجازته) بان باع فضولي
عبد رجل فقال المالك اذا جاء غدا فقد
اخرت (وقضه والقسمه والشركة
والهبة والمكاح والمراجعة والصلح عن
مال) فمديه لا بد لو كان عن دم العبد
يصح (وابراء الدين)
(كتاب المكاتب)*
اسم مفعول من كاتب ع بدنه مكاتبه
وكذا قال المطرزي لم اجسد الكتابة
بمعنى المكاتب الا في الاساس (الكتابة
تحرير المملوك) سواء كان رقبة في المال
ومدبر (يداني الحال ورقبة في المال)
اي عند ادائه البدل قوله يدان منصوب
على التمييز وعلى البدل من محل
المفعول بدل البعض من الكل ثم
مدار كونه بدل على الجميع ومنه
كتب الكتاب لانه جمع المحرور
وضم بعضها الى بعض فسمى هذا
العقد كتابة لانه لا يخلو عن كتاب الوثيقة
عادة فالمكاتب كتب على
المزلي باعيا البدل والمولى كتب على
نفسه الاغنياء والتبذل وحكمها
صيرورة العبد اح نفسه ومنافع
نفسه من سببه حتى لا يبقى له عليه
وعلی كسابه سبيل شرط جوازها

وكان الاولى ابدال الانتفاء بالانفكاك كما ذكره عزى قال العلامة نوح افندي انما عبر بالانتفاء لمناسبة
الثبوت لانه مقابلة (قوله قيام الرق في المحل) وان يكون البدل معلوم القدر والمجنس وسببها رغبة
المولى في بدل الكتابة عاجلا وفي ثواب العتق آجلا ورغبة العبد في الحرية واحكامها حالاً وما لا يلبى
وسببها في العناية بالكتابة مع جهالة قدر البدل او جنسه لانه قد اُصل لا فتكون باطلة (قوله كاتب
مملوك) عبر بالمملوك لصدقه بالغن والمدير وام الولد وما في الدرر حيث عبر بالقن اجيب عنه بانه جرى
على الغالب كما في الشريعة لانه ولو كاتب نصف عبد جاز ونصفه الاثر ما ذون له في التجارة ولو اراد منعه
ليس له ذلك كيلا يطل على العبد حق العتق در وفي مختصر الطحاوي كاتب نصف عبده جاز فنصفه
مكاتب ونصفه ما ذون وعتق بالاداء نصفه وما فضل من الكسب نصفه له ونصفه للمولى ويسمى في نصف
قيمه جوى وقالوا العبد كله مكاتب على ذلك المال قال في المحاوي القدسي وبه نأخذ رقبيل باب كتابة
العبد المشترك (قوله ولو صغيرا يعقل) احترازاً عما لو كان لا يعقل فلا يصح اتفاقاً الا ان يكون تبعاً
فلا يصح كتابة المجنون والصغير الذي لم يعقل ولو قبل عنه رجل ورضى المولى ولا يتوقف على اجازته بعد
البلوغ في الصحيح ولو ادى المال عنه غيره لم يعتق ويسترد ما دفع لعدم القبول من المكاتب وهو شرط
عنتف بانه فناء اهلية له شرعية لانه مع قه ستاني وما في العيني من ان قوله ولو صغيرا يحتمل وجهين أي
ولو كان المولى صغيراً والعبد صغيراً المح قال بعض الفضلاء فيه نظر لان الكتابة لا تصح الا باجازة وليه
جوى (قوله يعقل البيع والشراء) أي ان البيع سالب للملك والشراء جالب للرجوع ويعرف الغبن اليسير
من الفاحش (قوله بمال) ليس قيداً احترازاً عن الخدمة قال محمد اذا كاتب عبده على ان يخدمه
شهر القياس لا يجوز والاستحسان يجوز شرعية لانه عن الذخيرة (قوله حال) لا يقال العبد لا يكون له
مال فكيف تجوز الكتابة على مال حال لانا نقول يمكن تحصيل المال بالاستقراض والاستيهاج والتكدي
قال البرجندي وفي الاخيرين تأمل قال السيد الحموي وجه التأمل ان العبد لا ملك وان ملك اه وقدمنا
ما يدفع هذا التأمل عند قول الشارح ولو وهب لقن اخيه وهو ان الهبة تقع للعبد من وجه وهو ملك اليد
الا ترى انه احق به مالم يفضل عن حاجته الخ ما قدمناه معزياً للزبلي واعلم انه اذا كاتبه حالاً فكم امتنع
عن الاداء مرد في الرق لانه محجز وعجز المكاتب يوجب رده الى الرق شيخنا عن الاختيار (قوله او مؤجل)
هو افضل ثم الكتابة اما عن النفس خاصة او عنها وعن المال الذي في يد العبد وكلها جائز ولو كان
في يده أكثر من بدله وليس للمولى ابدال الكتابة لا غير شرعية لانه عن السراج وقوله وليس للمولى
الابدال الكتابة لا غير لم يظهر لي وجهه اذ هو كسب عبده فلا يمنع على المولى اخذه بدليل ما سبق عن مختصر
الطحاوي فيما اذا كاتب نصف عبده ولا ينافيه ما سيذكره الشارح عند قول المصنف فيخرج من يده حيث
قال حتى لا يبقى للمولى عليه وعلى كسبه سبيل لانه يحمل على ما كتبه بعد الكتابة لا على ما هو الا اهم
مما في يده وقتها هذا ما ظهر لي في هذا المقام ولم اجد من نبه عليه ثم رأيت التصريح بذلك في الشريعة لانه
حيث نقل عن البدائع ان مال العبد أي المال الذي يكون للمكاتب ولا يكون للمولى عليه سبيل هو ما يحصل
بعد العقد أي عقد الكتابة بتجارة او قبول هبة او صدقة لان ذلك ينسب الى العبد ولا يدخل فيه ما كان
من مال المولى في يد العبد وقت العقد لان ذلك لا ينسب الى العبد الخ ثم ظهر لي ما يتوصل التوفيق في
في السراج مفروض فيما اذا كاتبه من نفسه وعن المال الذي في يده بخلاف ما في البدائع مما يفيد ان
المولى لا يمنع عليه اخذ الفاضل مما كان في يده وقت العقد لانه يحمل على ما اذا كاتبه من نفسه فقط فلا
تخالف حينئذ (قوله او منجم) أي موقت بأزمنة معينة اخذ من التوقيت بطولوع النجم ثم شاع في مطلق
التوقيت در في المنجم نوع من المؤجل لانه لا عينه ولا غيره مطلقة عزى زاده (قوله ثم سمي به الوقت) مجازاً
علاقته المحالية شيخنا (قوله ثم سمي به ما يؤدى فيه من الوظيفة) مجازاً علاقته المحلية والظرفية
شيخنا (قوله وقبل المملوك) لانه مال يلزمه فلا بد من التزامه (قوله صح عقد الكتابة) والامر به في الآية

قيام الرق في المحل فلو كاتب مملوكه
ولو صغيراً يعقل (البيع والشراء) بمال
حال او مؤجل (بأن قال كاتبك
على الف درهم الى ستة اشهر) او
منجم (بأن قال كاتبك على الف
درهم الى سنة على ان تعطني كن
شهر كذا من النجم وهو الطالع ثم سمي
به الوقت ثم سمي به ما يؤدى فيه من
الوظيفة ثم اشتقوا منه فقالوا النجم الدية
اذا اداها نحو ما (وقيل) المملوك
(صح) عقد الكتابة وقال الشافعي

للتدبيل لا للمصباح وقيل هو للإباحة والمراد بالخبر ان لا يضرب المسلم بعد العتق فان كان يضربهم
 فالأفضل الترتك وقيل المراد به ان يكون كسوبا يقدر على اداء البدل زيلعي (قوله لا تجوز كتابة الصغير)
 اي مطلقا وان كان يعقل لانه ليس بأهل للتصرف ولا يصح ان يرادبا الصغير هنا من لم يعقل فان عدم صحة
 الكتابة حينئذ يكون اتفاقا قدبر (قوله الامؤجلا) اقله تخيمان لانه اذا كان البدل حالا لا يكون عاجزا
 عن تسليم المعقود عليه ولنا اطلاق قوله تعالى فكاتبوهم الآية فانه يتناول الحال والمؤجل فلا يجوز
 تقييده لانه نسخ ولان البدل في الكتابة معقوده كالتمن في البيع حتى صح الاستبدال به قبل القبض
 والقدرة على تسليم الثمن ليست بشرط صحة العقد زيلعي (قوله فان ادبته فانت حر) قيد به لان ما قبله
 يحتمل الكتابة والضريبة وما ذكره ترجيح الكتابة زيلعي والضريبة واحدة الضرائب التي تؤخذ في الجزية
 ونحوها ومنه ضريبة العبد وهي غلته شيخنا عن شرح المجمع (قوله والا فتقن) غير محتاج اليه وانما
 ذكره حثا للعبد على الاداء فوج افندي ولو قال ان ادبت الى الفاكل شهر مائة فهو كتابة في رواية ابى سليمان
 لان النجم يدل على الوجوب ولا يجب على العبد لسيده الا بالكتابة وفي رواية ابى حمص يكون اذنا لا كتابة
 اعتبارا بالتعليق بالاداء بدفعة واحدة والتنجيم ليس من خصائص الكتابة لانه يدخل في سائر الديون
 وقد تخلوا الكتابة عنه فلم يوجد ما يختص بالكتابة وهو الاصح زيلعي ولا يجب حط شيء من البدل خادفا
 للشافعي حيث اوجب حط ربع البدل لقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم ولما اراد المقدي بوجوب
 البدل فلا يجوز ان يكون موجبا لاستقاطه اذ العبد يقتضى شيئا وضده والمراد بالامرف الاية النسخ
 دون الحتم كالا مر بالكتابة وعن الكلبي المراد بالاتباء دفع الصدقة اليهم رواه عن جماعة من الصحابة
 ونلفظ الاتية يدل عليه لانه للتامك وهذا هو الظاهر لانهم المراد بقوله تعالى وان ارفاق في آية الصدقة
 ويجوز ان يراد به دفع الصدقة بعد الاداء لانهم من جملة فقراء المسلمين زيلعي (قوله صح العقد استحسنانا)
 والقياس ان لا يكون مكاتبا لان النجوم فصول الاداء وله ان يضرب على عبده ما شاء من المال فيما
 شاء من المدة وقوله بعد ذلك ان ادبته فانت حر هو تعليق العتق باداء المال وهو لا يوجب الكتابة وجه
 الاستحسان ان العبرة للعلى دون الاعاظ وقد اى بمعنى الكتابة مغفرا (قوله فخرج من يده) يرده عليه
 مالوكاته على خدمته سنة حيث لا تنقطع يد المولى عنه ما لم يتوفى الخدمه حموي عن المعدسي (قوله
 دون ملكه) حتى لو اعتقه فغلب بقاء ملكه ويستقط البدل لا يدلم يلزمه مجانا بل بازاء العتق وقد حذر
 بدونه ولقوله عليه السلام المكاتب عبد ما بقى عليه درهم في الواجبية رجل قال لمكاتبه ان كنت
 عبدى فانت حرا لعتق لان في كونه عبد له قصورا وفيما قال كل ملوك لي حروله عبيد وامهات اولاد
 ومديرون ومكاتبون عتقوا جميعا الا المكاتبين لانهم وان كانوا ملوكين لكنهم احرار يد حموي قال والعمرع
 الثاني مذكور في المتن قبيل باب العيين في البيع (قوله وغرم المولى الخ) لانها بعقد الكتابة اتحدت
 بالا جانب نعم لاحد ولا قود على المولى للشبهة در عن الشعمي بنى لو كان الذي وطئها اوجنى عليها غير المولى
 هل يكون العقر والارش لها تسعين به على الكتابة كما لو كان المولى هو الذي وطئها اوجنى عليها ذكر
 في البدائع انه لا يكون لها وان حصل لا بعد العقد بل يكون للمولى وكذا المحمداى قال واما ارش الجراحة
 والعقر فذلك للمولى واستشكه في الشر بلا لمة بقوله فليتنظر مع الزام المولى العقر بوطئها والارش بالجناية
 عليها (قوله ان وطئ مكاتبته) قال الولو الجي في كتاب النكاح لو وطئ مكاتبته مرارا فعليه مهر واحد
 لانه شبهة ملك شيخنا عن الشلبي واعلم ان العقر في الحر اثر براديه مهر المثل وفي الاماء براديه عشر قيمتها ان
 كانت بكر او ان كانت ثيبا فنصف عشر قيمتها ولو شرط وطئها فسدت الكتابة وتعتق باداء البدل ولا ثبت
 لها شيء من الاحكام المتعلقة بما قبل الاداء وهو كذا احكم الفاسدة بقوات شرط من شروط الصحة واما
 الباطلة وهي التي فاتها شرط من شروط الانعقاد فلا ثبت بها شيء من الاحكام يعني مطلقا ولو بعد الاداء
 الا ان علق عتقه باداء البدل فيعتق به كسائر الشرروط ثمر بلا لمة عن الجوهرة والراية والبدائع

لا تجوز كتابة الصغير وقال لا يجوز عقد
 الكتابة الا مؤجلا نه نجما وانما قيد
 بقوله يعقل لانه لو لم يعقل لا يجوز
 بالاتفاق (وكذا ان قال) لعبد
 (جعلت عليك الفاتوة في نجوما اول
 النجم كذا واخره كذا فان ادبته فانت
 حرا لا) اي وان لم يؤد (ف) انت (فن
 صح) العقد استحسنانا (فخرج من
 يده) بعبارة اسبق أى يخرج بعد
 الكتابة من يد المولى حتى لا يبقى للمولى
 عليه وعلى كسبه سبيل فلا يبعه من
 السر وان شرط عليه ان لا يخرج
 من البلد (دون ملكه وغرم) المولى
 (ان وطئ مكاتبته) فيكون له اعتر
 (او جنى) المولى (بالباطل او على ولدها
 او ابنتها ما شاء)

وايضاحه ما في الزيلعي في الكلام على قول المصنف فان أدى المخبر عتق حيث قال وفي ظاهر الرواية يعتق بأداء المخر وكذا الخنزير والفرق بينهما وبين الميتة والدم ان المخر والخنزير مال في الجملة وان لم يكن لهما قيمة في حق المسلمين فاعتقد بهما العقد وموجب الانعقاد العتق عند ادائه البديل المشرط واما الميتة والدم فليس بمال أصلا عند احد فلم يعتقد العقد بهما فاعتبر فيه ما معنى الشرط لا غير وذلك بالتعليق صريحا اهـ (قوله وان كاتبه المسلم الخ) لما انتهى المصنف الكلام على الصحيحة شرع في الفاسدة واعلم ان للمولى الفسخ في الفاسدة بغير رضاه وللكاتب فسخها مطاعا في الجائزة والفاسدة وان لم يرض المولى تنوير وشرحه من باب موت المكاتب وعجزه (قوله على خرا وخنزير) يعني لو كاتب المسلم عبده المسلم على خمر او خنزير فالكتابة فاسدة وكذلك ان كان المولى ذميا والعبد مسلما وعكسه قال العلامة المحوى ويمكن ادخال الصور المذكورة في قوله وان كاتبه الخ ولما صرح بعد بالهبة فيما اذا كانا كافرين علم عدم الهبة فيما عدا ذلك (قوله وعين غيره) والمراد به شيء يتعين بالتعيين كالثوب والعبد والمكيل والموزون غير النقيدين حتى لو كاتبه على دراهم او دنانير بعينها وهي لغيره تجوز الكتابة لان النقود لا تتعين بالتعيين في العقود التي هي معاوضة ولا في فسوخها وانما يجب مثلها في الذمة زيلعي (قوله وصيفا) وهو العبد للخدمة جمعه وصفاء عنابة (قوله عبدا بغير عينه) قيد به اذ لو كان معينيا يجوز بالاتفاق لجواز بيع المعين فكذا استثناء ذكره في المختلف وعند الاثمة الثلاثة لا يجوز في المعين وغيره لانه شرط اوصفقة في صفقة شيخنا عن الدراية بقي ان يقال سياق كلام الشارح يقتضي ان الوصيف لا يصدق بالانثى فيوافق ما في المغرب على ما ذكره عزمي من ان الوصيف هو الغلام والحارية وصيفة ويخالفه ما في تاج الاسماء من ان الوصيف هو الخادم عبدا كان او امة اهـ (قوله فسد عقد الكتابة) اما الكتابة على خرا وخنزير فاعدم المالية في حق المسلم بخلاف النكاح حيث لا يفسد بتسمية المخرا وخنزير لان النكاح يجوز بلا تسمية المهر ومع نفيه واما اذا كاتبه على قيمة نفسه فلتفاحش الجهالة لكونها مجهولة القدر والجنس ثم اذا ادى قيمته عتق لانها هي البذل ذكره العيني وهو محمول على ما اذا تصادق على قدر اما عند عدم التصادق لانه من اداء اقصى ما به يقع تغويم المقومين كمال الشر بلاية عن الاختيار واما اذا كاتبه على عين معينة لغيره فلجزمه عن تسليم تلك العين كافي الدر وما في الزيلعي والعناية من انه اذا كاتبه على عين لغيره تتعين بالتعيين لا يعتد العقد أصلا في ظاهر الرواية الا اذا قال اذ اديت الى فانت حر فحينئذ يعتق بهم الشرط يفيد بطلان الكتابة كذا في الشر بلاية لكن في القهستاني معزى بالقاضي خان الاظهر الفساد فيما اذا كاتبه على عين لغيره كالمكيل والموزون والمذروع اهـ واما الاخيرة فلجهالة قدر البذل كما اذا كاتبه على قيمة وصيف لان الوصيف لا يمكن استثناءه من الدنانير الا باعتبار القيمة وتسمية القيمة تفسد العقد لما بينا كذا في الزيلعي وذكر في الشر بلاية ان الكتابة في هذه الصورة باطلة ايضا بدليل ما في الزيلعي حيث قال الاصل عند علمائنا الثلاثة ان المسمى متى كان شيئا لا يصلح عوضا لجهالة القدر واجهالة الجنس فان العبد لا يعتق بأداء المسمى ولا بأداء القيمة اذ لا يعتد بهذا العقد أصلا ولهذا استشكل عزمي زاده التعبير بالفساد مع تحقق البطلان في بعض الصور ثم اجاب بأن المراد بالفاسد ما يعم الباطل كافي قولهم باب البيع الفاسد (قوله وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز في الرابعة الخ) لان المسمى مال متقوم والقدرة على التسليم موهومة فصار كالمهر وجه ظاهر الرواية ان العين في المعاوضات معقود عليها والقدرة على تسليم المعقود عليه شرط الهبة في العقود التي تحت حمل الفسخ وتسليم تلك العين ليس في قدرة العبد فلا يصح تسميته كافي الزيلعي وقوله فلا يصح تسميته يعني لبطلان الكتابة كافي العزيمة عن البيانية ولغظه لوملك وادى او اجاز صاحب العين لا يعتق لبطلان الكتابة والباطل لاحكامه اهـ بخلاف ما اذا كان البذل غير معين لانه موهود به فلا تشترط القدرة عليه زيلعي وقول الشارح في الرابعة يتنى على جعل مسئلة الكتابة على خرا وخنزير مسئلتين والاقوال في الثالثة (قوله فعن محمد انه يجوز) لانه لو اشترى به شيئا يجوز بالاجازة مع

وان كاتبه المسلم (على خرا وخنزير)
او قيمته او على شيء (عين لغيره او)
على مائة ليرد سيده عليه (وصيفا)
أي على ان يرد المولى عبدا بغير عينه
(فسد) عقد الكتابة وروى الحسن
عن ابي حنيفة انه يجوز في الرابعة
حتى لو ملك ذلك العين واداه الى المولى
الرق فلو اجاز صاحب العين ذلك
فعن محمد انه يجوز

وعن أبي حنيفة انه لا يجوز عن أبي يوسف انه يجوز اذ ذك او لم يجوز غير
 انه عند المجازة يجب تسليم قيمته
 وعند عدمها يجب تسليم قيمته وروى
 ابو يوسف عن أبي حنيفة انه ان ملك تلك
 العبي فادى لم يعتق الا ان يكون المولى
 قال له ان ادبت ذلك فانت حر فينشد
 يعتق وذكرفي اختلاف زفر وروى يعقوب
 ان قول زفر كذلك وهو رواية الحسن
 ابن ابن مالك عن أبي يوسف وروى
 اصحاب الاملاء عن أبي يوسف انه يعتق
 بالاداء سواء قال له المولى ذلك او لم يقل
 وان كتبه على عبي في يد المالك وهو
 من كسبه بان كان مأذونا له في التجارة
 ففيه رواية ثان ولو كتبه على دراهم
 في يد العبد من كسبه يجوز بانفق
 ازوايات وقال ابو يوسف في المسئلة
 الخامسة ان كانه جائرة وتسم المسألة
 على قيمته وقيمة عبد وسط فيبطل منها
 حصة العبد ويكون مكنسا بما في
 (فان ادى الخ) في المسئلة الاولى
 (عنى) مطلما وقال زفر لا يعتق الا
 باداء قيمته وعدنى يوسف ابي سادى
 عتق وعن أبي حنيفة وعنه ابا يعقوب
 باداء من الخمر اذ ادان ان ادبها ادان
 حروف في شرح الطحاوى والخبر ما
 حتى لو ادى الخمرهه لا يعتق ولو ادى
 القيمة يعنى (و) اداء قبال الخمر
 (سعى في قيمته ولم ينقص من المسمى)
 يعنى ان كان قيمته نفسه ان ينقص
 المسمى سعى في المسمى (لا) في قيمته (نفسه)
 وزيد ساليه) يعنى اذا كان قيمته نفسه
 اكثر من المسمى سعى في قيمته نفسه
 بالغلبة باعتددا وان كان مستفادا
 من قوله وسعى في قيمته الا انه ذكره
 ما بانوا كيد الدفع وهم ناشئون قوله
 لا ينقص عن المسمى (وضح) عقد
 السكينة (على حيوان غير موصوف)
 معناه ان بين الجنس كالفرس او
 العبد

انه مبنى على المما كسة فالكتابة اولى لكونها مبنية على المسامحة والمساهلة زيل على قال في الولوالجية وهو
 المختار حموى (قوله وعن أبي حنيفة انه لا يجوز) لانها الوصحة لادى من مال المولى اذ الاجازة تستند
 الى العقد فتصير كسبه حينئذ وهو ملك المولى حموى (قوله فينشد يعتق) اى بحكم التعليق كما في الزيل على
 لا يحكم الكتابة (قوله الحسن بن ابي مالك) تفقه على ابو يوسف وتفقه عليه محمد بن شعيب وكان ابو يوسف
 يشبهه بجمل جل أكثر ما يطبق توفي في السنة التي توفي فيها الحسن بن زيد سنة اربع ومائتين حموى عن
 طباقات عبد القادر (قوله انه يعتق بالاداء سواء قال له المولى الخ) لان العقد ينقد مع الفساد لكون
 المسمى بالامتقوما وقد وجد الاداء فيعتق كما لو كتبه على خرفاداه اوجه قول أبي حنيفة ان ملك العبد
 لم يصير بدلا في هذا العقد بتسميته لانه لا يقدر على تسليمه فلا يعتق أصلا فيعتق ان ادى باعتبار صريح
 التعليق وان لم يصرح لا يعتق كما لو كتبه على ثوب او مئة كذا في الزيل على وقوله فلا يعتق العقد أصلا
 يقتضى بطلان الكتابة وهذا بالنسبة لقول الامام فلا ينافى تصريحه بالفساد لانه بالنسبة لقول أبي يوسف
 (قوله ففيه رواية ثان) في رواية لا تجوز لانه كتبه على مال نفسه والصحيح المجوز لانه كتبه على بدل
 معلوم يقدر على تسليمه شيخنا عن غايه البيان (قوله فان ادى الخ) يعنى قبل ان يترافعا للناسى در
 عن ابن السكال وهذا الخنزير كما في التنوير وكذا لو ادى الى ورثته بعد موت المولى كما في شرح الحموى عن
 الزمى (قوله عتق مطلقا) أى سواء قال ان ادبها ادانت حر او لا حموى لان الخنزير مال في الجملة
 وان لم يكن لها قيمة في حق المسلمين فانه قد يوجب الاداء العتق عند اداء البديل المشروط
 زيل على (قوله وقال زفر لا يعتق بالاداء قيمته) أى قيمة نفسه ووقع في بعض نسخ الهدايات الابداء قيمته
 الخمر وتبعه في الاختيار وهو غلط شرى لالبية (قوله وعند أبي يوسف ايم ما دى سعى) اما سعى باداء الخمر
 فلانه بدل صورة واما عتقه باداء قيمة نفس المكاتب فلانه البديل معنى ومنزوه انكم المذكور الى أبي يوسف
 بل غلط عند دون لفظ عن كافي الزيل على تبعا للهداية واقع في محله قال شيخنا داركان الموافق لمساق المبسوط
 والذخيرة ان لا يخص ابا يوسف لقوله في العناية نافع الاعى النهاية وهذا الحكم الذى ذكره ظاهر الرواية عن
 علمائنا الثلاثة على ما ذكره في المبسوط والذخيرة اه (قوله اذا قال ان ادبها اى) باعتبار انه معلق
 بالشرط وقد وجد فصار نظيره ما لو كتبه على مئة اودم فانه لا يعتق الا في صور التعليق زيل على (قوله
 لو ادى الخمرهه لا يعتق) يمكن حمله على ما اذا لم يسل ان ادبها فانت حر فلا يصح ما قبله من قوله
 وعن أبي حنيفة ومحمد الخ ثم ظهر انه على اطلاقه وان خلاف ظاهر الرواية كافي الزيل على لكن لم يذكر
 وجه عدم عتقه باداء الخمر وكأيد لظهوره وهو انه ليست بمال في حق المسلم وما ما ذكره بعضهم معر يا
 للزيل على حيث قال لان السكينة انتقلت الى القيمة ولم تنقل الخمر بل لا تخذ كرماني الشرى لالبية عن العناية من
 ان في العتق باداء الخمر روايتين ففيه نظر ههلا الزيل على وكذا الشرى لالبية لم يذكر كراهنا انى فيما
 اذا كاتب المسلم عبده واما غدا كراهه فيمساى اذا كاتب الكافر عبده الكافر اسلم احدهما او تدبر
 (قوله ولو ادى القيمة يعتق) اى قيمة نفسه كما في بعض النسخ حموى (قوله وسعى في قيمته) لا بد وحب عليه
 رد قيمته لفساد العقد وقد تعذر بالعنى فيجب رد قيمته كذا في العبنى وغيره كازيل على والدرزى بالهداية
 وتعقبه عزى زاده بأن الصواب ابدال قوله فيجب رد قيمته بقوله فيجب فيه القيمة اذ القيمة ليست ببرصة
 حتى ترد (قوله ولم ينقص الخ) لان المولى ماضى بالعتق والعبد رضى بالزيادة لا بطل حتمه
 في العتق در ربقى ان المسمى هنا هو الخمر فلا يصح قوله ولم ينقص عن المسمى الخ فاما ان يدر من ساق أى
 قيمة المسمى او تجعل هذه مسألة مبتدأة لا تعلق لها بما قبلها وورثها كانه على مال مفهوم ونسبت
 الكتابة لفقد شرط من شروط الصحة كذا قيل واقول قال في الدرر هذه مسألة لا تعلق لها بما قبلها
 غير مختصة بها يعنى ان القيمة في الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى
 لا ينقص منه وان كانت زائدة عليه زيدت وما في الدرر من قوله واعلم انه متى سعى مالا وفسدت الكتابة

وجه من الوجوه لم ينقص عن المسمى ويزاد عليه يقتضى ان هذه المسئلة لا تعلق لها بمسئلة الحجر والخنزير
وبه صرح صدر الشريعة بقى ان يقال ما سبق عن الدرر من قوله وان كانت زائدة عليه زيدت تبع فيه
صدر الشريعة قال المولى عزى وفيه تسامح والمراد زيد على المسمى بقدر القيمة فان نفس القيمة لا تزداد ولهذا
قال في المبسوط زيد عليه اه (قوله ولا بين النوع) كذا في العناية ونصه اذا كاتبه على حيوان وبين
جنسه كالعبد والفرس ولم يبين النوع انه تركى او هندي ولا الوصف انه جيد او ردى وبيّن صرف الى
الوسط وانما صرح العقدة مع الجهالة لانها سيرة ومثلها يتحمل في الكتابة لان مبناها على المساهلة فتعتبر
جهالة البدل بجهالة الاجل حتى لو كاتبه الى الحصاد صحت ولا يمكن قال في الاختيار والكتابة على
الحيوان والثوب كالنكاح ان عين النوع صرح وان اطلق لا يصح اه وامله اراد بالنوع الجنس والا فاقضه
ما في العناية شربلاية (قوله وينصرف الى الوسط) قدره ابو حنيفة في العبد بما قيمته اربعون
درهما وقالاهو على قدر غلaxe السعور وخصه عناية (قوله ويحبر على قبول قيمته) كما يحبر على قبول
عينه لان كل واحد اصل فالعين اصل تسمية والقيمة اصل ايقاف لان الوسط لا يعلم الا بها فاستويا زيلعى
(قوله وهو القياس) لان المسمى فيه مجهول فصار كما لو كاتبه على دابة او دارا وثوب وكالبيع ولنا ان ابن
عمر اجاز الكتابة على الوصيف بخلاف البيع لانه مبنى على المما كسة وبخلاف ما اذا كاتبه على دابة
او نحوها لتعاضد الجهالة زيلعى (قوله له قيمة الحجر) لان المسلم ممنوع عن تملك الحجر وتلكها عني
(قوله وعق بقبضها) قال العلامة المقدسى ولما كان الخلاف ثابتا بجل المصنف في الصغير ليرجع
الى الحجر والقيمة بل الظاهر رجوعه الى نفس الحجر وفي البيانية ولو ادى عين الحجر عتق أيضا فيما اذا سلم
أحدهما لان في الكتابة معنى التعليق وبه قال قاضيان في شرح الجامع الصغير وظن بعضهم م في شرحه
انه لا يعتق باداعين الحجر ليس يصحج حوى (قوله واذا ادى الحجر عتق أيضا) لتضمن الكتابة تعليق
العتق باداء الحجر اذ هي المذكورة في العقد فصار كما لو كاتب المسلم عبده على خرفانه يعتق باداء الحجر أو قيمة
نفسه على ما مر زيلعى (قوله ولو ادى القيمة يعتق) أى قيمة الحجر حوى أخذا من تعليل الزيلعى بأن
الكتابة انما علمت الى القيمة ولم تبق الحجر بدلا في هذا العقد لانه انما عقد صحيحا على الحجر ابتداء وبقى بعد الاسلام
على قيمته صحيحا على حاله الخ والله اعلم

ولا بين النوع والصفة كالتركي
والهمدى والمجيد والردى ويندرف
الى الوسط ويحبر على قبول قيمته وقال
الشافعى لا يجوز وهو القياس (او
عطف على قوله كاتب في أول
باب) عطف على قوله كذا ان قال
ان الكتابة أى صرح هذا العقد أيضا
على قوله قال في درله وكذا ان قال
أى وكذا صرح ان كاتب (حسن) معلوم
الكتاب على مقدار (حسن) معلوم
(درى اسلم) من المولى وانعبد له (أى
لأولى) قيمة الحجر وعق بقبضها (واذا
أدى الحجر عتق أيضا) كذا في شرح
الجامع الصغير وفي شرح الطحاوى
والتمزيانى لو ادى الحجر لا يعتق ولو
أدى القيمة يعتق
(باب ما يوزن الكتابان بفعله) *
وما لا يجوز (للكتاب البيع) وإطلاقه
أوله نحن المثل

***** (باب ما يجوز للكتاب أن يفعله وما لا يجوز) *****

(قوله للكتاب البيع والشراء) كذا الجارند واعارته وايداعه واقراره بالدين واستيفائه وقبول حوالة
بدين عليه لان لم يكن عليه وله ان يشارك عانا لا مفاوضة لاستلزامها الكفالة وهو ليس من أهلها
شربلاية عن البدائع وله المضاربة ويبيع ويشترى من مولاه الا انه لا يبيع منه درهما بدرهمين
وكذا عكسه لانه بالكتابة صار احق بمكاسبه فكان كالاجنبى واستشكل بما سبق من ان للمولى ان يكتبه
عن نفسه وعن المال الذى في يده ولو كان ما في يده اكثر لانه لا ربا بين المولى وعبدته وأجيب بالفرق
وهو انه فحما مرورد عقد الكتابة عليه وهو قن وما هنا البيع من المولى صدر بعقد تمام الكتابة وصبر ورته
احق بمكاسبه فبحرم الربا وكذا لا يجوز له ان يبيع ما اشتراه من مولاه مرا بحة الا ان يبين كعكسه لما مر في
بابه (نقطة) لم يذكر المصنف وصية الكتاب وكذا العلامة الشربلى لم يذكرها أيضا بل أحال على
البدائع واقول هي كما في الخاتمة على ثلاثة اوجه ان اوصى بوصية ثم مات عن واه لا تصح وصيته لانه يعتق
قبل الموت في ساعة لا تسع الا بصاء الثانى ان يقول اذا اعتقت فقد اوصيت بثلاث مالى فلان ثم ادى وعق
ثم مات بعد ذلك كانت وصيته صحيحة في قولهم الثالث اوصى بوصية ثم ادى فعتق ثم مات وصيته
في قول أبى يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة لا تصح الوصية الا ان يجددها بعد العتق اه (قوله وإطلاقه

يتناولوه بفن المثل) عبارة المحوى في شرحه بقليل الثمن وكثيره وبأى جنس كان من الثمن وهذا عند الامام وعندهما لا يملك البيع الا بما يتغابن الناس فيه وبالدرهم والدنانير وبالتقد لا بالنسيئة كوكيل البيع الخ وقال القهستاني للمكاتب كالمولود وعنده وامته البيع والشراء ولو بغن فاحش عنده الخ (قوله وبالمهاية) يعنى اليسيرة لقول قاضيان ولا يحايى بمهاية فاحشة كالعبد المأذون شر بنبلالية واقول هذا بالنسبة المذهب الصاحبين واما عند الامام فلا تتقيد بالمهاية باليسيرة يدل عليه كلام القهستاني وكلام المحوى أيضا كما سبق (قوله والشراء) والتوكل في الشراء وان اوجب عليه ضمان الثمن للبائع لانه يملك المبيع اولاً ثم ينتقل منه الى الموكل فكانه باعه منه وعلى من يقول لا يثبت له فهو من ضرورات التجارة محوى (قوله وان شرط المولى عليه ان لا يخرج الخ) لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية البدل ولا تفسد الكتابة بمثل هذا الشرط لانه ليس في صلب العقد درر لان الشرط الباطل انما يبطل الكتابة اذا تمكّن في صلب العقد وهو ان يدخل في أحد البدلين كما اذا قال كاتبك على ان تخدمنى مدة اوزمانا وهذا ليس كذلك لانه شرط لاقى ببدل الكتابة ولا يحايى بانه فلا تفسد به الكتابة عنسية والحاصل ان الكتابة تشبه البيع من حيث انها تختمل الفسخ قبل اداء البدل وتشبه النكاح من حيث انها لا تختمل الفسخ بعد الاداء فلشبهها بالبيع تبطل بالشرط الفاسد اذا تمكّن في صلب العقد وهو ان يكون في البدل مثل ان يشترط خدمته او يكتبه على خرا وخزير زبلى قال شيخنا ومنه ما في الخانية كاتب امته على ألف درهم على انه يطأها مادامت مكتوبة ففسدت الكتابة واذا أدت البدل قبل الفسخ عتقت اهـ ولشبهها بالنكاح لا تبطل به اذا لم يكن في صلب العقد كاشتراطه ان لا يخرج من البلد الا ولا يبيع بالنسيئة فان قلت في قول الزبلى فلشبهها بالبيع تبطل بالشرط الفاسد اشكال حيث صرح بالبطالان ومثل له بما لو كاتبه على خرا وخزير قلت يمكن ان يحجب بأن المراد بالباطل الفاسد (قوله وللمكاتب تزويج امته) لانه يستفيد به المهر درر وهو باطلا فمما لا يزوجها من عبده نفسه وليس كذلك ولهذا قيد المسئلة القهستاني بما اذا زوجهها بعد غير وسياق في الشرع بعد قول المتن لا تزويج عبده ما يدل على التقيد (قوله وكاتب عبده) يعنى الذى لم يكتب عليه بقرابة اولاد شر بنبلالية (قوله وهو القياس) لانه يؤل الى العتق وهو ليس له ان يعتق على مال وكذا العتق لا يتضمن مثله وجه الاستحسان ان الكتابة عقد اكساب للمال فيملكها كما يملك البيع وربما تكون الكتابة انفع من البيع اذ البيع يزيل الملك بنفسه والكتابة لا تزيله الا بعد وصول البدل ولهذا يملكه الاب ووصيه وهو لا يملكه على ان العقد يقتضى مثله وانما يملكه على ان الكتابة يبيع من نفس العبد زبلى وفي قوله وانما يملكه الخ نظر اذ ليس له يبيع نفس العبد منه كما سيصرح به (قوله ان ادى المكاتب الثانى بعد عتقه) وان اديا معا فاولاؤه للمولى ترجيح الاصل وان عجز الاول ورد الى الرق بقى الثانى مكاتباً فان ادى البدل الى المولى عتق وان عجز رد الى الرق كالأول درر (قوله فالولاء لسيدته) لتعذر جعل المكاتب معتقاً لعدم اهلية الاعتاق فيخلقه فيه اقرب الناس اليه وهو مولاه ولو ادى الاول بعد ذلك لا ينتقل الولاء اليه لان المولى جعل معتقاً والولاء لا يتحول عن المعتق الى غيره بخلاف جواله في ولد الجارية فان مولى الجارية هناك ليس بمعتق مباشرة بل تسميها باعتبار اعتاق الاصل وهى الام والاصل ان المحكم لا يضاف الى السبب الا عند تميزه بالاضافة الى العلة والتعذر عند عدم عتق الاب فاذا عتق زالت الضرورة فيتحول الولاء الى قوم الاب زبلى (قوله أى لا يجوز التزوج) بمعنى لا ينفذ شر بنبلالية كذا لا يجوز التسرى ولو بلاذن والمأذون والمذكر كذلك لان مبنى التسرى على ملك الرقبة درر ولا يملك له حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق (تممة) اطلق في عدم جواز التزوج فعم مالو كان بنفسه وبالتوكيل ككافى القهستاني والمراد من قوله لا يجوز أى لا يصح كفى النقاية (قوله بلاذن من المولى) فان اعتق قبل اجازته نفذ ذلك النكاح على المكاتب قهستاني (قوله والهبة والتصدق) لانها تبرع وهو ليس من اهله الا ان

وبالمهاية وبالنسيئة
والشراء والسفر وان شرط المولى
عليه (ان لا يخرج من المصر)
(و) للمكاتب (تزوج امته وكاتب عبده)
وقال زفر والشافعى لا يجوز وهو
القياس (والولاء) أى ولأى المكاتب
الثانى (له) أى للمكاتب الاول (ان
أدى) المكاتب الثانى (بعد عتقه)
أى المكاتب الاول (وان) أدى
الثانى (قبل عتق الاول فالولاء
لسيده لا التزوج) أى لا يجوز
التزوج (ولا الهبة) ولو بعوض لانه
تبرع ابتداء (و) لا (التصدق)

اليسير منه من ضرورات التجارة ليجمع عليه المجاهزون فيملكه لان من ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته
 زيلعي واعلم ان اطلاق المنع من الهبة والتصدق شامل لما كان باذن المولى وهو مصرح به ووجهه ان
 المولى لا يملك له في كسبه والمجاهز عند العامة الغنى من التجار فكانه اريد المجاهر وهو الذي يبعث
 التجار بالمجاهز وهو فائز المتاع فخر في المجاهر شيخنا عن المغرب (قوله الايسير) يعني من المالك
 قال في المجوهره ولا يهب ولا يتصدق الا باليسير يعني كالرقيق والبصل والمخ ونحو ذلك شرئ بالية وهو
 مخالف لما ساذكره الشارح عن الذخيرة من انه يتصدق ويهب بقدر فلس وفضة اقل من درهم (قوله
 وياخذ الضيافة اليسيرة) الظاهر ان يقال ويعمل الضيافة جوى (قوله ولو هب او اهدى درهما
 فصاعدا لا يجوز) فاذا عتق رد اليه ذلك لان هذا عقد لا يحجز له حال وقوعه فلا يتوقف شرئ بالية عن
 البدائع وتقييد رده اليه بالعتق لا للاحتراز عما قبل العتق بل لدفع ما عساه ان يتوهم من انه موقوف
 وبالعتق ينفذ (قوله ولا التكفل) في المضمرات لو كاتب عبده كتابة واحدة بألف فله ان يطالب كل
 واحد منهما بمجموع الالف وان لم يذكر الكفالة فهستاني (قوله بنفس او مال) وكذا لا فرق بين
 ان يكون باذن المولى او بغير اذنه لانها تبرع والمولى لا يملك كسب المكاتب فلا يصح اذنه بالتبرع
 شرئ بالية عن البدائع وفيها عن المجوهره اذن له مولاه في الكفالة فكمثل اخذ به بعد العتق وفيها عن
 المقدسي كفل عن سيده صح لان بدل الكتابة عليه فلم يكن متبرعا اه وبعني به لو كان باذن المولى ليلتقي
 قصاصا بما ادى عن بدل كتابته اه فان قيل بدل الكتابة مال في ذمته وتسليم النفس لا ينافي ذلك
 ولا يضره اجيب بأنه يضره فربما عجز عن تسليم النفس فيجبر على ذلك وهو يخل بالالاكتساب الذي
 يحصل به المال عنانية (قوله ولا الاقراض) لانه تبرع لم يدخل تحت الكتابة وينبغي ان يجوز باليسير
 كالهبة فهستاني (قوله ولا اعتاق عبده الخ) لانه ليس بأهل للاعتاق لان العتق لا يتصور الا من
 المالك والمكاتب لا يملك الرقبة فلا ينفذ عتقه ولو على مال لان فيه اسقاط الملك عن العبد بمقابله دين
 في ذمة المفسد فلا يكون من باب الاكتساب وقدينا ببيع العبد من نفسه اعتاق على ما ينال في الوكالة
 فلا يملك كذا يلحق (قوله وتزوج عبده) لكونه شاغلا لرقبته بالمهر ولكسبه بالنفقة وليس هو من
 باب الاكتساب في شيء بخلاف تزويج الامه على ما ينال يلحق (قوله كالمكاتب) لان الاب والوصي
 يملكان الاكتساب فيما كان ماعلمه المكاتب عني (قوله من غيره) أي من غير الرقيق فهو احتراز
 عن بيع الرقيق من نفسه فانما ماعلمه المكاتب عني (قوله من غيره) أي من غير الرقيق فهو احتراز
 واذا اقر الاب والوصي بقبض بدل الكتابة فان كانت ظاهرة بمحض من الشهود يصدق ويعتق المكاتب
 وان لم تكن معروفة لم يحجز اقراره بالعتق لانه في الاول اقرار باستيفاء الدين فيصح وفي الثاني بالعتق وهو
 لا يصح شرئ بالية عن البدائع (قوله ولا يملك ما اذن الخ) لانهم لا يملكون الا التجارة والتزويج والكتابة
 ليسامنها والاصل فيه ان كان تصرفه عاما في التجارة وغيرها يملك تزويج الامه والكتابة كالأب والوصي
 والمجد والمكاتب والقاضي وامينه وكل من كان تصرفه خاصا في التجارة كالمضارب والشريك والمأذون
 لا يملك تزويج الامه ولا الكتابة عند أبي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يملكون تزويج الامه لان فيه منفعة
 على ما ينال وجوابه انه ليس من باب التجارة فلا يملكه وجعل في النهاية شريك المفاوضة كالمكاتب
 وجعله في الكافي كالمأذون قال الزيلعي وجعله كالمأذون اشبه بالفقه (قوله أي دخل في كتابته تبعا)
 لان المكاتب من اهل ان يكتب فيجعل مكاتب تحقيقا للصلة بقدر الامكان لان المكاتب ليس بملك
 رقبته والعتق يختص بمن يملك الرقبة لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملك ابن آدم فاذا تعذر الاعتاق
 صار مكاتبه له بخلاف المحرف انه يملك الرقبة ولا تعذر في حقه فيعتق عليه سواء كان أهلا للاعتاق
 بان كان بالغاً قلا وكان صغيراً أو مجنوناً لان هذه الصلة وهي العتق تجب حقاً للعبد فلا فرق بين المكلف
 وغيره كدفعة الزوجات ز يلحق وكذا ضيمان المتلفات يجب في مال الصغير وان لم يكن مكلفاً واراد بالاب

الايسير اي بصيرة وسيرة وهبة
 يسيرة ولا يוכל بها وذكرك في الذخيرة
 انه يتصدق ويهب بقدر فلس ورقيق
 وفضة اقل من درهم وياخذ الضيافة
 اليسيرة ويهدي الطعام المهبل لكل
 بقدر ذات ولو هب او اهدى درهما
 فصاعدا لا يجوز (و) لا (الا قراض و) لا
 بنفس او مال (و) لا (بال وبيع
 عتاق عبده ولو) كان (بال وبيع
 نفسه) اي لا يجوز بيع نفسه
 من عبده (وتزوج عبده) اي لا يجوز
 مطلقا اي لا فرق بين ان تزوج عبده
 من امته او من امه غيره وهو ظاهر
 ازرواية وعن ابي يوسف انه لو تزوج
 امته من عبده يجوز (والاب والوصي
 في حق رقيق الصغير) في باب
 البصر (كالمكاتب) فاعلم ان
 بيع رقيق الصغير من غيره وكتابته
 لا تزويجه ولا بيعه من نفسه ولا
 اعتاقه ولو بمال ويملكان تزويج
 امته ولا يملك ما اذن ومضارب
 وشريك مطلقا سواء كانت الشركة
 شركة المفارقة او العنان (شيئا
 منه) اي من المذكور عندهما وعند
 ابي يوسف لهم تزويج الامه (ولو
 اشترى) المكاتب (اباه وابنه) المكاتب
 عليه اي دخل في كتابته تبعا وانما لم
 يبل صار مكاتباً لانه لو كان مكاتباً
 اصله لكانت كتابته بعد عتق المكاتب
 الاصل وليس كذلك حتى اذا عجز
 المكاتب تبعة الاب (ولو اشترى اخاه
 ونحوه) في العتق وانه وهو كل ذي رحم
 محرم لا ولد بينهما

والابن قرابة الولاد واقواهم دخول الولد المولود في كتابته ثم الولد المشترك قال شيخنا أي المولود قبل الكتابة قلت وسياقي في باب موت المكاتب معزى بالدر ما يدل عليه ثم الابوان وعن هذا يشق وتون في الاحكام فالمولود في كتابته حكم ابيه حتى اذا مات ابوه ولم يترك وفاء يسعى على نجوم ابيه والمشتري يؤدى الكتابة حالا والارد الى الرق والوالدان يردان كمات ولا يؤدى بالاحالا ولا مؤجلا ومنها ان المولى لا يطالب من دخل في الكتابة تبعه حال قيام المتبوع درر وشرب لالية ولو قال لا يعتق بالاداء لاحالا ولا مؤجلا لكان أولى لان المقصود بالنفي انما هو العتق بالاداء لا الاداء نفسه بقي ان يقال ما ذكر من ان الابوين يردان الى الرق كمات ولا يعتقان بالاداء الخ يخالف لما في البدائع حيث قال اذا مات المكاتب من غير مال يقال للولد المشتري وللوالدين اما ان تؤدوا الكتابة حالا والارد لنا كم في الرق اسكن تنتفي المخالفة بحمل ما في البدائع على قول الصحابين وغيره على قول الامام كافي مختصر الظهيرية شرب لالية واعلم ان الكاف من كمات للمبادرة كما يقال سلم كما تدخل وصل كما يدخل الوقت وفي افندي عن معني اليبس (قوله لا يدخل في كتابة المكاتب) عندناي خفيفة حتى يجوز له ان يبيعه لانه لم يملكه ليمتنع بيعه لكنه اذا ادى المكاتب دتق نحو الاخ لان كسب المكاتب موقوف بين ان يؤدى فيتقرر له وبين ان يعجز فيتقرر للمولى وههنا تقرر له فتعق عليه ولا سعاية عليه لانه صار كشرائه القريب ابتداء درر (قوله وعندهما يدخل) لان وجوب الصلة يشمل القرابة المهرمة للنكاح ولهذا يعتق على المحرك ذي رحم محرم وتجب نفقتهم وله ان للمكاتب كسبا وليس له ملك حقيقة لوجود ما ينفقه وهو الرق ولهذا لو اشترى امرأته لا يفسد نكاحه غير ان الكسب يكفي للصلة في لولاد الا ترى ان القادر على الكسب يخاطب بنفقة الابوين ولا يكفي في غيرها حتى لا يخاطب الاخ بنفقة اخيه الا اذا كان موسرا زيلعي واعلم ان ثمره الاختلاف بين الامام وصاحبه فيما اذا اشترى المكاتب ذارحم محرم لا ولاد بينهما تطهر في جواز بيعه وعدمه فعند الامام لا مكاتب بيعه لانه لم يتكاتب عليه خلافا له او تظهر ايضا فيما اذا مات لاعتن وفاء فعندهما يقوم ما به ويسعى على نجومه خلافا للامام صرح بالمسئلة الاولى في الدرر كما قدمناه واما الثانية فتستفاد من كلام الشرب لالى حيث قال وقال يتكاتب عليه ويسعى على نجومه عندهما كافي الثانية اه واما انه يعتق ولا سعاية عليه اذا اعتق المكاتب بالاداء او بموته عن وفاء فادى البديل مما ترك فلا خلاف فيه (قوله ولو اشترى ام ولده) المستولدة بالنكاح عزمي وكلام الشارح يفيد (قوله ثم اشترى ام ولد) كذا لو اشترى ام ولد اشترى من الجوهره وقبل شرائه لا يحرم بيعها ذكر ابن الملاك في شرح المجمع ومحصلة انه ان اشترى ام ولد اشترى ام ولد لا ان الولد يتكاتب عليه اولا وبواسطته يتكاتب امه اذا اشترى ام ولد او اشترى ام ولد لا يحرم بيعها لانتفاء المفتضى وهو يتكاتب الولد ثم اذا اشترى الولد حرم بيعها عند شرائه الولد لوجود المفتضى اه ومن هنا ظهر ان المدار على اجتماعهما في ملكه اعم من ان يكون قد اشترى ام ولد او متعاقبا (قوله لم يجز بيعها) لان الولد لم يدخل في كتابته امتنع بيعه فتبعه امه لانها تابعة له بحيث اعتقها ولدها هني (قوله حتى لا تعتق عليه بعته) ولم يفسخ النكاح لانه لم يملكها فجاز له ان يطأها بملك النكاح وكذا المكاتبه اذا اشترى زوجها غير ان لما به كيفة كان لان الجزئية لم تثبت من جهة زيلعي (قوله لو لم يكن معها الولد الخ) هذا اذا كانت الولادة قبل الكتابة بدليل قول السيد الحموي واما اذا ولدت في ملكه لم يجز بيعها سواء كان ولدها باقيا او ميتا اه اذا اراد من قوله واما اذا ولدت في ملكه أي بعد ان كوتب (قوله خلافا لها) وجه قوله انها ام ولده وله ان القياس جواز بيعها وان كان معها ولدا لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتل الفسخ وهو امومية الولد الا انه ثبت هذا الحق فيما اذا كان معها ولد انبوت في الولد وبدون الولد لو ثبت ثبت ابتداء القياس بنفيه زيلعي وقوله والقياس بنفيه أي ينفي امتناع البيع نوح افندي (قوله وان ولده من أمته الخ) فان قيل المكاتب لا يملك وطء أمته قلنا النسب لا يتوقف على الحمل كافي وطء أمته أمته مشتركة حموي عن الزمر (قوله

(لا) يدخل في كتابة المكاتب عند
اي خفيفة حتى يجوز له ان يبيعه
وعندهما يدخل (ولو اشترى ام ولده
معه) بان تزوج امه رجل فولدت
منه ثم اشترى ام ولد (لم يجز بيعها)
ولم يدخل في كتابته حتى لا تعتق عليه
بعته نص عليه في المبسوط ويدخل
ولدها في الكتابة وانما قيد ام ولد
معه لانه لو لم يكن معها الولد يجوز
البيع خلافا لها (وان ولده) أي
المكاتب (من أمته) أي من أمه

تكتاب عليه) لانه بالدعوة ثبت نسبه منه فثبت به في التكتاب زيلعي (قوله وكسبه له) لانه في حكم
مملوكه كما كان قبل دعوته وكذا المكتبة اذا ولدت فالحكم كما سبق زيلعي (قوله وان زوج المكاتب
امته من عبده الخ) استشكله في الشريعة لانه بما تقدم من ان المكاتب لا تزوج عبده قال وقد يقال
لا منافاة لان تزويج المكاتب امته من عبده ليس مفيدا صحة عقده ومملكه اياه بالعقد غير صحيح ومع
ذلك يثبت النسب كما في النكاح الفاسد وكان المكاتب لا يملك التسرى ومع ذلك لو وطئ امته فادعى
ولدها ثبت النسب وليس تزويج المكاتب عبده كزوجته يكون موقوفا اذا لم يحيز له حال صدوره
وتزوجه هو له محيز وهو المولى المحرر الخ فتحصل ان المكاتب ليس له تزويج عبده وان اذنه المولى لانه
لا يملك كسب مكاتبه بقي ان يقال ما ذكره الشرنبلالي من التنافي انما يتبعه على قراءة المكاتب من قوله وان
زوج المكاتب وقوله فكاتبهما المكاتب بفتح التاء على صيغة اسم المفعول اما ان قرئ بصيغة اسم الفاعل
بكسر التاء كما وجدته بخط شيخنا فلا تخرأيت بخط الشيخ عبد المحي مانصه قال الشهاب الشلي ينبغي
ان يقرأ بكسر التاء لا بفتحها لان من كوتب لا يملك تزويج امته من عبده فلوز كرا المولى بدل المكاتب
لكان أولى كما لا يخفى لان المتبادر لفهم ان المكاتب بفتح التاء هو العبد وبكسرهما هو المولى وان كان
يطلق على كل من العبد والمولى بفتح التاء وكسرهما لغة لانه من باب المفاعلة كما صرح به في المصباح اه
(قوله وكسبه لها) لان تبعية الام ارجح ولذا يتبعها في الحرية والرق كما مر درر ولو قتل هذا الولد تكون
قيمتها للام دون الاب لانه كزنا بخلاف ما لو قتل المكاتب عنهما وعن ولدهما فقتل فالقيمة حينئذ بينهما
لان قبول العقد منهما فلا اولوية بخلاف مجرد التبعية زيلعي (قوله نسكح باذن مولاه حرة) لاني
الواقع (قوله وعند محمد ولدها حرة بالقيمة) لانه شارك الحر في سبب ثبوت هذا الحق وهو الغرور فانه
لم يرغب في نسكحها الا لئلا يخال حرة الاولاد ولهما انه ولد بين رقيقين فيكون رقيقا وقد مر مرار ان الولد
يتبع الام في الرق والحرية لكن ترك هذا الاصل في المغرور باجتماع الحماة وهذا ليس في معناه ليلتحق
به لان حق المولى هناك مجبور بقيمة ناجزة يدفعها الزوج الحر وهما بقيمة متأخرة الى ما بعد العتق فيبقى
على الاصل واستشكله الزيلعي بان دين العبد اذا لم يمسح له بدين المولى يظهر في حق المولى ويطلب به
للحال والموضوع هنامفروض فيما اذا كان باذن المولى وانما يستقيم هذا اذا كان الزوج بغير اذن
المولى فلا يلزمه المهر ولا قيمة الولد في الحال واجاب المقدسي بان الاذن بمطلق النكاح لا يستلزم الوطء
مجاوز تركه وعلى تقدير عمله فقد لا تلزمه اه جوى ولا يخفى ما فيه اذا الاذن بالنكاح اذن بما يفضي
اليه فالجواب ما وجدته للرازي بخط شيخنا حيث قال وهذا ليس بوارد لان المولى اذنه بالنكاح
وماتعلق به من المهر والنفقة فيظهر في حقه اما الغرور فليس باذنه فلا يكون راضيا به فيتأخر الى
ما بعد عتقه اه ثم رأت في حاشية الوان على وجه البحث ذكر ما يقتضى صحة جواب المقدسي حيث
قال ان الاذن بالشيء انما يكون اذا بما يتعلق به اذا كان من لوازمه والوطء ليس كذلك الخ (قوله
وان وطئ امته بشراء بغير اذن مولاه) تقييده الوطء بكونه بغير الاذن ليس احترازا بل ليفيد وجوب
العقد في المكتبة اذا كان الوطء بالاذن بالطريق الاولى (قوله بشراء صحيح) تعقبه في الشرنبلالية
بان الاستحقاق يمنع صحة الاشتراء فكيف يوصف الشراء بالصححة فكان ينبغي ان يقال كما في المواهب
لو وطئ مشتراة فاستحققت اوردت لفساد البيع واجاب شيخنا بان وصفه بالصححة باعتبار الظاهر وقت
الشراء وان كان في نفس الامر غير صحيح الخ (قوله اخذته مذعق) والفرق انه لولا الشراء لما سقط
الحمد وما لم يسقط الحمد لا يجب العقر فيكون العقر من توابع التجارة فيكون ثابتا في حق المولى وهنا
النكاح ليس من الكسب فلا تنظمه الكتابة فلا يظهر في حق المولى ولقائل ان يقول العقر ثبت
بالوطء لا بالشراء والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطء والوطء ليس من التجارة في شيء فلا يكون ثابتا في حق
المولى صدر الشريعة واحسن ما اجيب به عن هذا الاشكال ما ذكره في الشرنبلالية عن العناية من ان

(ولد المكاتب عليه وكسبه)
اي كسب هذا الولد (له) اي
للمكاتب (وان زوج) المكاتب
(امته من عبده فكاتبهما) المكاتب
(فولدت دخلا) الولد (في كتابها)
(فولدت دخلا) المكاتب او ما دون نسكح باذن
وكسبه لها (حرة) كاتبة حريتها (بزعمها)
مولاه (حرة) كاتبة حريتها فولدها
فولدت منه (فاستحققت فولدها)
عبد) فلا يأخذها بالقيمة وهذا عندهما
وقد عجز ولدها حرة بالقيمة (وان
وطئ) المكاتب او ما دون (امته)
ملكها (بشراء صحيح) بغير اذن مولاه
فاستحققت او بشراء فاسد فدرت
الامته الى بائعها (فالعقد في الكتابة) (ولو)
اي في المكاتب او ما دون امته (بنكاح)
وطئ المكاتب او ما دون (اخذته)
بغير اذن المولى فاستحققت (هذا اذا كانت
اي بالعتق) (مذعق) هذا اذا كانت
الامته ثيبا ما لو كانت بكرا فاقترضها
يؤخذ بالعتق في الحال والاذن بالتزويجها
باذن مولاه يؤخذ بالمهر في الحال

زيلي فاستغيمه انه بالخيار بين ان يسمى في ثلثي قيمته حالا وكل البديل مؤجلا يدل عليه قوله فتوجه
لعتقه جهتان كتابة مؤجلة الخ ولكن في تعليقه التخيير بقوله لجواز ان يكون اكثر المالين اسرا الخ نظر
لاحتمال ان يكون الحال من المالين وهو ثلثا قيمته هو الاكثر حينئذ فلا يتم ما ذكره من قوله وفي التخيير
فائدة الخ لانه لا يتم الا اذا كان المؤجل هو الاكثر ايها كان وذلك باباه قوله فتوجه لعتقه جهتان الخ
فتأمل فاني لم ارم نبه على ذلك (قوله وعند ابى يوسف يسمى في الاقل منهما) لانه لم يأتك كنهه بعق
ثلاثة لعدم تجزى الاعتاق بطلت الكتابة وبطل الاجل لانه كان لاجل الكتابة وقد بقي عليه أصل الدين
غير مؤجل لان عتق بعضه حصل بطريق الوصية ليكون التدبير وصية وعتق بعضه بطريق الوصية
لا يسقط عنه بدل الكتابة كما لو اعتقه المولى في مرض موته ولا مال له سواء تأنه يعق كله عندهما ويسقط
عنه ثلث بدل الكتابة ان لم يكن عليه دين واذا بقي عليه بدل الكتابة حالا ووجب عليه ثلثا القيمة بالتدبير
يلزمه الاقل من غير تخيير اذا فائدة في التخيير بين القليل والكثير في جنس واحد زيلي (قوله وعند
محمد يسمى في الاقل من ثلثي قيمته وثاني بدل الكتابة) لان الكتابة صادفت كله وقد عتق ثلثه بالتدبير
فيبطل ما بازائه فالخلاف في موضعين في الخيار والمقدار وابي يوسف مع ابى حنيفة في المقدار ومع محمد في
نفي الخيار (قوله وان دبر مكتبة صح) لانه يملك تخيير لعتق فيه فيملك التعليق بشرط الموت لانه يملك
رقبه وهذا التصرف نافع له باحتمال ان يموت المولى قبل ادائه بدل الكتابة فتبقى له جهة الحرية متحصلة
تدين (قوله وعندهما يسمى في الاقل منهما) وهو الاظهر كما في المواهب جوى فالخلاف في التخيير
لا غير بخلاف الاول فان الخلاف فيها في التخيير والمقدار اما المقدار هنا فاتفق عليه لان بدل الكتابة مقابل
بكل الرقبة اذ لم يستحق شيئا من الحرية قبل ذلك فاذا عتق بعض الرقبة بحالنا بعد ذلك سقط حصته من
بدل الكتابة بخلاف ما اذا تقدم التدبير لان به سلم الثلث فيكون بدل الكتابة مقابلا لما سلم وهو الثلثان
زيلي (قوله والقياس ان لا يصح) لانه اعتياض عن الاجل وهو ليس بمال والدين مال فكان ربا
وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به فأعطى له حكم المال
وبدل الكتابة مال من وجه حتى لا تصح الكفالة به فاعده لا فلاربا ويجعل هذا الصلح فسخا منهما للكتابة
السابقة وتجديد للعقد منهما على خمسمائة حالة زيلي وجوى لا يقال يجعل هذا الصلح اسقاطا لبعض
الحق فيجوز لان الاستايط انما يتحقق في المستحق والمؤجل لم يكن مستحقا ولهذا لا يجوز مثله بين الحرين
وقد مر في كتاب الصلح وكذا لا يجوز اذا كان على مكاتب الغير ألف الى سنة فصالحه على خمسمائة مجعلة
عناية للزوم الربا بقى ان يقال ما ذكره زيلي من ان بدل الكتابة مال من وجه بخلافه في الدرر حيث
ذكر انه ليس بمال من وجه قلت ما ذكره زيلي موافقا لما في الهداية ولا ينافيه ما في الدرر لانه اذا
كان مالا من وجه يفهم انه من وجه آخر ليس بمال فالأصل واحد (قوله مات مريض الخ) المحاباة في هذه
المسئلة في الاجل لا في القدر جوى (قوله كاتب عبده الخ) أي كاتبه في المرض اذ لو كانت الكتابة في
الصحة لبغدت المحاباة مطلقا وان لم تجز الورثة ولو قال كما في التنوير مريض كاتب عبده على ألعين الى
سنة فسات الخ لكان اولى (قوله وقيمة ألف) فلو كان مال الكتابة والقيمة على السوا ما كان ألفا
فانه يجب تجهيل ثلثي الالف اتفاقا كما في المفتاح (قوله اورداخ) بالبناء للمجهول أي رده الورثة الى حالته
الاولى رقيقا جوى (قوله وعند محمد يؤدى ثلثي الالف) لان المولى له ان يترك الزيادة بأن يكتبه على
قيمه فله ان يؤخرها بالطريق الاول ولهما جميع المسمى بدل الرقبة حتى اجري عليه احكام الابدال
من حق الاخذ بالشفعة وجريان المراجعة وحق الحبس بالمسمى كله فيما اذا باع ما يساوى ألفا بالفين وحق
الورثة متعلق بالمبدل فكذا بالبديل والتأجيل اسقاط معنى فيعتبر من ثلثي الجميع زيلي (قوله والباقي
الى أجله) أي الباقي من البديل لامن القيمة كذا استفاد من عبارة الدرر (قوله ادى ثلثي القيمة حالا
الخ) وهذا بالاجماع لان المحاباة هنا في القدر والتأخير فاعتبر الثلث فيهما والفرق لمجدين هذه المسئلة

وعند ابى يوسف يسمى في الاقل منهما
وعند محمد يسمى في الاقل من ثلثي قيمته
وثاني بدل الكتابة وقيد بقوله فقيرا
لانه لو مات وترك مالا يخرج المديبر
من الثلث عتق بالتدبير وسقط بدل
الكتابة (وان دبر مكتبة صح فان عجز
نفسه (بقي مديرا والا) أي وان لم يعجز
وعلى الكتابة ومات المولى ولا
ومضى على القيمة) أي
مال له سواء (يسمى في ثلثي قيمته) أي
ثاني البديل (بموت) حال كون المولى
(معسرا) لا مال له غير عند ابى حنيفة
وعندهما يسمى في الاقل منهما وانما
قيد بقوله معسرا لانه لو كان موسرا
ويخرج المديبر من ثلث المال يعق ولا
يلزمه السعاية (وان اعتق مكتبة
عتق ويسقط) عنه (البديل وان
كاتبه على الف مؤجل فصالحه على
نصف حال صح) والقياس ان لا يصح
(مات مريض كتاب عتقه ألف)
(ألعين) مؤجلا (الى سنة وقيمة ألف)
درهم ولا مال له غيره (ولم تجز الورثة)
التأجيل (أدى) العبد (ثاني البديل
حالا) (أدى) الباقي الى أجله (أورد
رقيقا) هذا عندهما وعند محمد
يؤدى ثلثي الالف وهو القيمة حالا
والباقي الى أجله (ون كاتبه على
ألف) مؤجلا (الى سنة وقيمة ألفان)
ومات ولا مال له سواء (ولم يجز وا)
أي الورثة (أدى) العبد (ثاني القيمة
حالا) (أورد رقيقا)

والاولى ان الزيادة على القيمة كانت حق الرخص في الاولى حتى كان عليك اسقاطها بان يدعه بقيته فتأخيرها أولى لانه اهون من الاسقاط وهنا وقعت الكتابة على اقل من قيمته فلا عليك اسقاطها ما زاد على ثلث قيمته ولا ناجيله لان حق الورثة متعلق بجميعه بخلاف الاولى زباني وقوله حالاً ما من المحلول او مقابل المستقبل حموى فعلى الاول يقرأ بالتشديد وعلى الثاني بالتخفيف (قوله ويسقط عنه الباقي) أى من القيمة أى يسقط عنه ما زاد على ثلث القيمة وبهذا التقرير تعلم ان قوله ويسقط عنه الباقي مرتبط بقوله ادى ثلث القيمة حالاً كما يفهم من الدرر فلو قدمه على قوله اوردر فبقا كما في التنوير لكان أولى (قوله اذا قبل المحر لا جنبي الخ) فيه تأمل حموى ولم يبين وجهه ووجهه ان في قول الشارح أى اذا قبل المحر الخ انحوا لسلام المصنف عن ظاهره المتبادر فان قوله أى اذا قبل المحر الخ يفيد ان ايجاب عقد الكتابة صدر من مولى العبد وهذا خلاف ما ظهر من كلام المصنف لان قوله حر كتاب عن عبد يفيد عكس ذلك فلم يكن بين المتن والشرح ملائمة (قوله قبل ادائه) أى قبل اداء المحر شيئاً (قوله وقبل الرجل) مريح في ان الامر لا يكون ايجاباً في باب الكتابة كالبيع فليحرج حموى بقى ان يقال يفهم من قول الشارح ثم ادى ألفاً بعد قوله وقبل الرجل انه لو لم يقبل وادى ألفاً لاعتق خلافاً لما يظهر من الدرر حيث اطلق في انه يعتق بالاداء ولم يقيد به قبول الرجل ونحذف اقيده في العزيمة بقوله عتقه بالاداء مقيده بما اذا قبل الرجل ثم ادى ألفاً كما ذكره الزباني اهـ (قوله فانه يعتق بحكم الشرط) من غير قبول العبد واجازته واذا بلغ العبد فقبل صار مكاتباً لان الكتابة كانت موقوفة على اجازته وقبوله فصار اجازته في الانتهاء كقبوله في الابتداء كذا بخط شيخنا (قوله ولو لم يتل على اني الخ) قيل هذه هي صورة الكتب واليه مال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير حموى (قوله لا يعتق قياساً) لان العبد موقوف والموقوف لاحكم له ولو يوحى التعليق زباني (قوله وفي الاستحسان يعتق) لان الكتابة ما فذة فيما ينفع العبد وهو عتقه باداء ما شرط وتوقفها فيما يرجع الى وجوب البذل عليه نظراً له كذا في البناية قال العلامة المقدسى وفيه انه اذا كان خالياً عن شرط التعليق كيف يقال اذا ادى يعتق بحكم الشرط واجيب بأن الكتابة تتضمن تعليق العتق باداء ما شرطه المولى من البذل وهو المراد من قولهم عتق باداء ما شرطه وان لم يكن هناك تعليق صريح حموى فان قيل ما الفرق بين هذا والبيع فان بيع الفضولي يتوقف على اجازته ونحوها لم يتوقف اجيب بان ما هنا اسقاط محض وهو لا يتوقف على القبول فليراجع تكلمة البحر للطوري (قوله لا يرجع على العبد) لانه متبرع وقد حصل مقصوده وهو عتق العبد فلو لم يحصل المقصود وهو العتق بان ادى بعض البذل يرجع بما اداه على المولى سواء اداه بضمن او بغير ضمان لانه لم يحصل غرضه وهو العتق زباني (قوله ان اداه بضمن يسترد) لان الضمان باطل لانه ضمن غير الواجب الترى انه لو ضمن بدل الكتابة الصحيحة فأدى يرجع بما اداه فنهنا أولى واذا رجع على المولى لا يرجع المولى على العبد لانه لا شيء على العبد قبل الاجازة فيعتق بغير شيء كما في الغاية بخلاف ما اذا ادى بلا ضمان حيث لا يرجع لانه تبرع به ليحصل العتق فتم مراده وبخلاف ما اذا قبل العبد بنفسه الكتابة ثم تبرع انسان ببعض بدل الكتابة لا يرجع بما ادى سواء ادى البعض او الكل الا اذا اداه عن ضمان لان الضمان فاسد فيرجع بحكم فساد زباني (قوله ويتوقف في حق الغائب على اجازته) لعدم ولا يد المحاضر على الغائب كمن باع ماله وماله غيره او كاتب عبده وعبد غيره وجه الاستحسان ان المولى خاطب المحاضر قصد اوجع الغائب تبعاله والكتابة على هذا الوجه مشروعة كالامة اذا كوتبت دخل في كتابها واداه المولى في الكتابة او المشتري فيها او المضموم اليها في العتد تبعاله حتى يعتقوا بادائها وليس عليهم شيء من البذل ولا تعتبر اجازة الغائب ولا رده اذا لا يتوقف في حقه ولا يؤخذ الغائب بالبذل ولا شيء منه لانه ليس عليه دين الكتابة أصلاً زباني واعلم ان التبعية بالنسبة للمولود في الكتابة والمشتري ظاهرة وكذا في المضموم اليها في العتد لا يجب عليه من البذل شيء فالتبعية فيه بالنظر لهذا الوجه (قوله وايها ادى عتقنا) اما اذا دفع المحاضر فلان

ويسقط عنه الباقي (حر كتاب) أى اذا قبل المحر لا جنبي عقد الكتابة لمولى العبد ناسياً (عن عبد ألف وادى) حين عتقه (عتق فان قبل العبد) حين سمع كلامه قبل ادائه (فهو مكاتب) وان قال لا قبله ثم ادى القائل ألفاً لم يعتق لانه ارتد بربه كذا في النهاية صورتها حر قال لمولى عبد كاتب عبدك فلا ناعلى الف درهم على اني ان اديت اليك ألفاً فهو حر فكتابه المولى على هذا الشرط وقبل الرجل ثم ادى الف فانه يعتق بحكم الشرط ولو لم يتل على اني ان اديت اليك ألفاً فهو حر فأدى لا يعتق قياساً وفي الاستحسان يعتق ولو ادى القائل البذل لا يرجع على العبد وهل يرجع على المولى ويسترد منه ما ادى ان اداه بضمن يسترد وان اداه بغير ضمان لا (وان كاتب) العبد (المحاضر والغائب) معنى المستأمن ان يقول العبد كاتبي على ألف على نفسي وعلى فلان الغائب وكاتبه على هذا (وقبل المحاضر) ان تصح الكتابة على المحاضر محضه من البذل ويتوقف في حق الغائب على اجازته (وايهما ادى عتقنا) ويخير المولى على القبول (و) ايها ادى بدل الكتابة

البذل عليه وهو أصل فيه وأما إذا دفع الغائب فلانه ينال به شرف المحرية فيجبر المولى على القبول لكونه مضطرا كما إذا أدى ولد المكاتب فانه يجبر على القبول وان لم يكن البذل عليه كعبر الرهن إذا دفع الدين الى المرتهن فانه يجبر على القبول لمحااجة الى استخلاص عينه وان لم يكن عليه الدين كذا في الزيلعي ووقع في بعض نسخ الدرر ذكر دينة بدل عينه وهو غلط كما الترتيب ليلية (قوله لا يرجع على صاحبه) أما المحاضر فلانه قضى دينه عليه وأما الغائب فلانه أدى بغير أمره وليس بمضطر فيه بخلاف معبر الرهن فان الاضطرار بفوات شيء حاصل وههنا ليس كذلك بل انما هو بعرضة ان تحصل له المحرية وهذا كما يقال عدم الرجح لا يسمى خسرانا فان قيل حق المحرية حاصل بالسكينة وربما فاق لولم يؤد اجيب بأنه متوهم وحق الرجوع لم يكن ثابتا فلا يثبت به حموى عن الاكل (قوله وان وهبها للغائب لم يعتقا) لانه لا دين عليه فكان تملك الدين من غير من عليه الدين بخلاف مال وهبها للحاضر لا يكون الدين عليه (قوله وان حرر العبد الغائب عتق) وسقط عن المحاضر حصته من البذل لان الغائب دخل في العقد مقصودا فكان البذل منقضا عليهما وان لم يكن مطابا بخلاف الولد المولد في السكينة والمشتري حيث لا يسقط عن الامه شيء من البذل بعينه لانه لم يدخل مقصودا ولم يكن يوم العقد موجودا وانما دخل في السكينة تبعاد روقوله لا يسقط عن الامه مسا والمافي الزيلعي من قوله عن الام اذا المعين لا يختلف لكن ذكر عزمي زاده ان مافي الزيلعي اظهر (قوله ويؤدى الغائب حصته حالا) كذا لومات المحاضر درودر (قوله والارد في الرق) لانه دخل في العقد مقصودا بخلاف المولد في السكينة حيث يبقى على نجوم والده اذ مات در روفيه نظرا ذ دخوله في العقد مقصودا لا يقتضى تحتم الاداء عليه حالا ولارده في الرق عند عدم الاداء للمحال والنظار ان يعمل بما ذكره عزمي عن الكافي من ان الاجل كان مشروطا للحاضر دور الغائب ثم ظهر انه تعليل لسقوط حصته من بدل السكينة ولو ذكره عقبه مقدما على قوله وادى الغائب حصته حالا والارد قنا كان يلبي لسان صوابا وليس المراد تقديم الكل بل خصوص قوله لانه دخل في العقد مقصودا وأما قوله بخلاف المولد في السكينة الخ فانه يبقى في محله مؤثرا كما هو في الزيلعي كذلك (قوله ولا يؤخذ الغائب) بشئ من البذل لانه لا دين عليه اذ لم يلتزم شيئا وانما دخل في السكينة تبعاعني (قوله وقبوله لغو) وكذا رده زيلعي يحتاج للفرق بين هذه المسئلة والمسئلة السابقة فانه قال هناك اذا قبل العبد صار مكاتباً وان افندى واقره نوح افندى (قوله والسكينة لازمة للشاهد) أي للحاضر من الشهود بمعنى الحضور لا من الشهادة (قوله وعن ابنين صغيرين) مفاده ان قبول الاولاد ووردهم لا يعتبر وبه صرح الزيلعي وانظر هل تقييد الابنين بكونهما صغيرين احترازا لم اره والظاهر انه اتفاقا في بدائل مافي الزيلعي حيث جعل هذه المسئلة مثل كتابة المحاضر والغائب في جميع الاحكام فلولم يقيدها بغير كعدم تقييد الغائب به لكان اولى (قوله وأى أدى لم يرجع) لانه متبرع در (قوله ويجبر المولى على القبول) تقدم وجهه فيما اذا كاتب المحاضر والغائب (قوله ويعتقون) لوجود شرط العتق وهو اداء البذل ولوا اتق المولى الام بقي عليهما من بدل السكينة بحصتهما يؤديانه في الحال وبطالب المولى الام بالبذل دونهما ولو اعتهما سقط عنها حصتهما وعليها الباقي على نجومهما ولو اكتبها شيئا ليس للمولى أخذه ولاله ان يبيعهما ولو ابرأهما عن الدين او وهبهما لا يصح كافي العيني لمافيه من تملك الدين من غير من عليه الدين بخلاف مال وهبها لغيره او ابرأها منه حيث يصح فعتق ويعتقان

(لا يرجع على صاحبه) بشئ وان وهب المولى السكينة للحاضر عتقا وان وهبها للغائب لم يعتقا وان حرر العبد الغائب عتق وان حرر المحاضر العبد الغائب عتق وان حرر المحاضر عتق وبطل عنه حصته من السكينة ويؤدى الغائب حصته حالا والارد في الرق (ولا يؤخذ) العبد (الغائب) بشئ من البذل (وقوله لغو) يعني قبل العبد الغائب او لم يقبل فليس ذلك منه بشئ حتى لا يجب عليه شيء من البذل والسكينة لازمة للشاهد وان كاتب الامه عن نفسها وعن ابنين صغيرين لها صم (العتق) (واى أدى) بدل السكينة (لم يرجع) على صاحبه بشئ ويجبر المولى على القبول ويعتقون

* (باب كتابة العبد المشترك) *
عبدلها اذن احدهما صاحبه ان يكتب خطه) اى حظ المأذون (بالف و) ان (يقبض) الشريك المأذون (بذل السكينة فكاتب) نصيبه بالف (وقبض بعضه فمجزز فاقبوض للقباض) وان أدى الفاعتق خطه ولا يضمن لشريكه ولكن يسمى العبد في نصيب الساكت هذا عنده وعندهما السكينة لا تجزأ فيكون الاذن بكتابة نصيبه اذنا بكتابة السكينة فيكون بدل السكينة بينهما فاذا قبض المكاتب شيئا يكون بينهما قبل الجزر وبعده وانما قيد بقوله اذن احدهما لانه لولم يأذن

* (باب كتابة العبد المشترك) *

(قوله فاذا قبض المكاتب الخ) بكسر التاء على صيغة اسم الفاعل (قوله لانه لولم يأذن الخ) وفائدة اذنه بالقبض ان ينقطع حقه في المقبوض ويختص به القابض لان اذنه بالقبض اذن لعبد بالاداء اليه

فيكون الاذن متبرعا بنصيبه على المكاتب أي على العبد المكاتب فيصير المكاتب اخص به فاذا
 قضى به دينه اخص به القابض وسلم كله له كرب الوديعة اذا اذن المودع بقضاء دينه من الوديعة فقضى
 لم يبق لرب الوديعة عليه سبيل كذا هذا الا اذا نهى قبل الاداء فيصح فيه لانه تبرع لم يتم زيلعي ومن
 هنا تعلم ما في عبارة الدرر من الحلل حيث قال فيكون متبرعا بنصيبه على القابض لما علمت من ان التبرع
 انما هو على العبد كما نبه عليه عزمي ثم ظهر ان ما ذكره في الدرر موافق لما يظهر من سياق كلام الهداية
 والاتقاني (قوله له حق الفسخ) لانه يتضرر بالكاتب اذا منع بيع نصيبه في الحال ويصير
 مستسحي في ثانی الحال ولا يصح فسخه الا بقضاء القاضي أو برضا العبد شربلاية عن البدائع بخلاف
 ما اذا باع نصيبه حيث لا يفسخ البيع لانه لا ضرار فيه الا يخرج نصيبه من يده ولا يؤل الى ذلك
 وبخلاف عتقه وتعلق عتقه بالشرط حيث لا يفسخ لانه لا يقبل الفسخ زيلعي (قوله ولا ساكت ان
 ياخذ الخ) لانه كسب عبد بينهما ويرجع الذي كاتب على العبد بما اخذ شريكه منه لانه كاتبه على
 بدل ولم يسلم له فيرجع عليه الى تمام بدله وما يكون من الكسب في يد العبد له نصفه بالكاتب ونصفه
 لشريكه الذي لم يكاتب هذا في الكسب الذي اكسبه قبل الاداء وما اكسبه بعد الاداء له خاصة لانه
 بعد الاداء يصير مستسحي وهو احق بمنافعه ومكاسبه من السيد والقول له فيه لان الكسب حادث
 في حال حدوده الى اقرب الاوقات شربلاية عن البدائع واعلم ان الرجوع على العبد بما اخذه
 الشريك مفروض فيما اذا كاتب خطه على بدل وقبض بعينه فاخذ الشريك منه نصفه لان الكل
 كان بدل نصيبه ولم يسلم له الا نصفه واما اذا كان البدل مقابلا بلكه كما لو كان كله مكاتباً بالفسخ لم يرجع
 على المكاتب بشئ مما اخذه منه شريكه لانه سلم له بدل نصيبه زيلعي (قوله صحت دعوته) لقيام ملكه
 فصار نصيبه ام ولدا لان المكاتب لا تقبل النقل من ملك الى ملك فقتصر امومية الولد على نصيبه كما
 في المدبرة المشتركة واذا ادعى الآخر ولدها الثاني صحت دعوته لقيام ملكه ثم اذا عجزت جعلت الكاتب
 كان لم تكن وتبين ان الامة كلها ام ولدا لا قول لان المانع من الانتقال قد زال ووطؤه سابق درر
 (قوله وضمن لشريكه نصف قيمتها) لانه غنمك نصيبه لما استكمل الاستيلاء درر وعبرة المكاتب
 لتكامل الاستيلاء قال عزمي زاده ومنه يظهر ان العبارة لما يكسر اللام وتخفيف الهم لا غير اه
 وقوله نصف قيمتها أي مكاتبته (قوله ونصف عقرها) لو طئه جارية مشتركة عيني (قوله وضمن
 شريكه الآخر عقرها) لانه وطئ ام ولد الغير حقيقة فيكون النصف بالنصف قصاصا وينبغي للاول
 على الثاني نصف العقر وقصة الولد درر مع عناية (قوله وهو ابنة) لانه بمنزلة المغرور لانه حين وطئها
 كان ملكه قائما ظاهرا وولدها المغرور ثابت النسب منه حر بالقيمة على ما عرف عيني قال في المفتاح
 وكان ينبغي أن لا يضمن المستولد الثاني قيمة الولد للاول عند أبي حنيفة لان ولدا ام الولد كانه في عدم
 التقويم والحكم كذلك عند أبي حنيفة وما ذكر في المتن قوله كما ذكر في النهاية قال الحموي وفيه ان ما ادعاه
 من ان ما في المتن قوله ما ممنوع فقد اطبق الشراح على ان ما في المتن قول أبي حنيفة ثانيا ما فيه انه يشك
 على قوله وقد اوجب عنه باجوبة منه ان في تقوم ام الولد روايتين فيكون الولد متقوما على احدهما
 ومنها ان ام الولد متقومة في الجملة بدليل صحة كتابتها وعلى تسليم عدم تقومها أصلا في كتابتها تقوم ولدها
 على مذهب الخصم للضرورة اه والاولى في الجواب ما نقله الشيخ شاهين عن المبسوط حيث قال لا يقال
 ولدا ام الولد لانه لا مال له فيه عند الامام كانه فكيف يضمن بالغرور لان هذا بعد ثبوت امومية الولد (قوله
 وأي دفع العقر الى المكاتبه صح) لانه حققها حال قيام الكاتبه باختصاصها بمنافعها وابدانها درر قال
 في الشربلاية وكان الاولى في التعليل ان يقول كما قال الزيلعي لا اختصاصها بنفسها اه وأقول ما ذكره
 في الدرر موافق لما في الهداية (قوله واذا عجزت ترده الى المولى) لظهور اختصاصه (قوله وعندهما
 هي ام ولدا الخ) هذا الاختلاف مبني على الاختلاف في تجزى استيلاء المكاتبه فعنده يقبض او عندهما

له حق الفسخ عند الكل وان لم يفسخ
 حتى أدى بدل الكاتبه عتق خطه عند
 أبي حنيفة والساكت أن يأخذ من
 الذي كاتب نصف ما اخذ من البدل
 (أمة بينهما فولدت) ولدا (فادعاه)
 أحدهما فولدت) ولدا (فادعاه)
 الواقي صحت دعوته وثبت النسب
 (نم وطئ) تلك (الامة الشريك الآخر
 فولدت) ولدا (فادعاه) الآخر صحت
 دعوته وثبت النسب (فمجهز)
 عن الاداء (فهو أم ولد للاول
 ضمن) المستولد (لشريكه نصف
 قيمتها) ونصف عقرها (و)
 (شريكه الآخر) (عقرها وقصة الولد
 وهو ابنة وأي) من المستولدين (دفع
 العقر الى المكاتبه صح) فلا يضا ليه
 ثانيا يعني قبل المجز واذا عجزت ترده
 الى المولى وهذا عند أبي حنيفة
 وعندهما هي أم ولد للاول

لا يتجزأ واستيلا القنة لا يتجزأ بالاجماع واستيلا المدبرة يتجزأ بالاجماع فأوحيفة قاس المكاتب
على المدبرة لان الكتابة عقد لازم كالتيدير فنفعت من تكميل الاستيلا وهما قاساهما على القنة لان
الكتابة تحتل الفسخ فيما لا يتضرر به المكاتب ففسخناها في حق تكميل الاستيلا وبقيت فيما
وراءه لا يقال لم لا تنسخ الكتابة ضمنا للصحة الاستيلا لان في انفساها ضرر باطلان حقها في الكتابة
والكتابة لا تنسخ فيما يتضرر به المكاتب زيلعي (قوله وهي مكاتبه كلها) وعليها كل بدل
الكتابة عند الجمهو لان الانساح لضرورة التملك تكميلا للاستيلا فلا يظهر فيما وراء الضرورة وقال
ابو منصور الماتريدي عليها نصف بدل الكتابة لان الكتابة انفسخت فيما لا يتضرر به المكاتب ولا
تتضرر بسقوط نصف بدل الكتابة زيلعي (قوله وعليه نصف قيمتها) مكاتبه لانه تملك نصيب شريكه
في حال كتابتها موسرا كان أو معسرا لانه ضمان تملك وقيمة المكاتب على النصف من قيمة القن لانه
حريدا اذا بقيت الرقبة شرنا لاية عن الفسخ وفي المحيط اختلاف على قولهما قيل يضمن نصف قيمتها قنة
ويضمن نصف عقرها للساكت ونصفه للمكاتبه وقيل يضمن نصف قيمتها مكاتبه والاول اصح
جوى عن المقدسي (قوله وعند محمد عليه الاقل من نصف القيمة ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة)
وعلى هذا فغنى ما سبق من قول المصنف والشارح فجوزت من الاداء أي اداء كل البدل بعد ان ادت
بعضه واعلم ان الزيلعي وغيره كصاحب الهداية علل المذهب محمد بقوله لان حق الشريك في نصف القيمة
على اعتبار التجزؤ عن الاداء وفي نصف بدل الكتابة على اعتبار الاداء والاقل متيقن فيجب اه وفيه تأمل
لانه صريح في ان الواجب هو الاقل من نصف القيمة ونصف بدل الكتابة فينا فيه ما سبق من ان عليه
الاقل من نصف القيمة ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة فليجروا قد يحاب بأن المراد من نصف بدل
الكتابة نصف ما بقي منه (قوله من نصف القيمة) من بيانية شيخنا (قوله ومن نصف ما بقي) أي
نصف هو ما بقي شيخنا (قوله ولا يثبت الخ) لان وطئه صادف ام ولدا الغير فلا يثبت نسب الولد منه
زيلعي (قوله بطل التدبير الخ) بالاجماع اما عندهما فلا ان المستولد تملكها قبل التجزؤ واما عنده
فلا يثبت التجزؤ لظهر كلها ام ولدا للاول وان الثاني لم يكن له فيها ملك والمالك شرط لصحة التدبير بخلاف ثبوت
النسب لان الملك من حيث الظاهر كاف لثبوت النسب واستحقاق الولد بالغرور ولا كذلك التدبير
فانه لا يثبت بالشبهات ولهذا لو اشترى امه فدبرها ثم استحققت بطل التدبير ولو استولدها فاستحققت لم يبطال
النسب وكان الولد حرا بالقيمة (قوله والولد للاول) هذا وان استفيد من قوله وهي ام ولدا للاول لانه
لا يعد معه تكرارا اذ ذاك بالنظر لذات الامة وهذا بالنظر لذات الاولاد ولو ابدله بقوله وتم الاستيلا
للاول لكان أولى اذ قوله والولد للاول يومهم كون الثاني وطئ واذعى والغرض خلافه (قوله فجوزت)
أما قبل التجزؤ ليس له ان يضمن المعتق عند الامام لان الاعتاق لما كان يتجزأ عنده كان اثره ان يجعل
نصيب غير المعتق كالمكاتب فلا يتغير نصيب صاحبه لانها مكاتبه قبل ذلك وعندهما لما كان لا يتجزأ
يعتق الكل فله ان يضمنه قيمة نصيبه مكاتبان كان موسرا ويستسعى العبدان كان معسرا جوى لانه
ضمان اعتاق فيختلف باليسار والاعسار (قوله ضمن لشريكه الخ) يعني اذا اختار الشريك تضمينه
وان شاء اعتق أو استسعى شربلا لية (قوله ورجع به عليها) لانه قام مقام الساكت شربلا لية
(قوله وعندهما لا يرجع) لانه ضمن حصة شريكه باعتاقه وهو فعله فلا يلزمها ضمان ما لزمه بفعله
لان الاعتاق لا يتجزأ عندهما شربلا لية (قوله نصف قيمته مدبرا) لان الاعتاق صادف مدبرا
وهو ثلثا قيمته فثلاثا يبيع وشبهه واستخدام وشبهه واعتاق وتوابعه وفات البيع فيسقط
الثلث ولا يملكه بالضمن اذ لا يقبل النقل كالمعصم مدبرا وأبقى ضمن قيمته جوى عن الرمز (قوله)
ولكنه ان شاء اعتق وان شاء استسعى فتخير المدبر بكسر الباء بين الاعتاق والاستسعاء ثابت له
في صورتين اعني ما اذا دبره أحدهما ثم حرره الآخر او كان بالعكس وهي الصورة التي ذكرها المصنف

وهي مكانة كلها وعليه نصف قيمتها
لشريكه عند أي يوسف وعند محمد عليه
الاقل من نصف القيمة ومن نصف
ما بقي من بدل الكتابة ولا يثبت النسب
للولد الاخير من الاسر ولا يكون الولد
حرا بالقيمة ويغرم العقر لها (وان دبر)
الامة الشريك (الناسي ولم يطأها
فجوزت بطل التدبير) عندهم (وهي
أم ولدا للاول ضمن) المستولد الاول
(لشريكه) وهو الذي دبرها (نصف
قيمتها ونصف عقرها والولد للاول)
وان دبرها الاول صح في خطه عند أبي
حنيفة وعندهما شريك موسرا أو
ويضمن نصيب الشريك موسرا
معسرا (وان كتابها فخرها
أحدهما) حال كون المعتق (موسرا
فجوزت ضمن) المعتق (لشريكه
نصف قيمتها ورجع به) أي بما أدى
(عليها) عند أي حنيفة وعندهما
لا يرجع (عندهما دبره أحدهما ثم
حرره الآخر) حال كون المعتق نصف
(موسرا المدبران يضمن المعتق نصف
قيمتها) مدبرا وان شاء اعتق وان شاء
استسعى (وان حرره أحدهما ثم دبره
الآخر لا يضمن) المدبر (المعتق)
ويكفيه ان شاء اعتق وان شاء
استسعى وهذا عند أي حنيفة
وعندهما ان دبر أحدهما أولا صار
كاه مدبرا ومالك نصيب صاحبه

بعدها بقوله وان حرره أحدهما ثم دبره الآخر بخلاف تضمن المدير المعتقد فانه خاص بالصورة الاولى ولهذا انفاه في الصورة الثانية بقوله لا يضمن المدير المعتقد (قوله فبطل تحرير الآخر) لان التدبير لا يتجزأ عندهما فتملك نصيب صاحبه بالتدبير (قوله موسرا كان أو معسرا) لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار (قوله وبطل تدبير الآخر) لان الاعتاق لا يتجزأ عندهما (قوله ان كان معسرا) لان هذا ضمان اعتاق فيختلف بالاعسار واليسار

***** (باب موت المكاتب وعجزه وموت المولى) *****

(قوله اى قسط) استعمال النجم بمعنى القسط مجاز عن استعماله بمعنى الوقت واستعماله بمعنى الوقت مجاز عن استعماله بمعنى الطالع فيثبت يكون استعماله بمعنى القسط مجازا عن تدبير جوى (قوله اى برجى وصوله) فيه ان هذه الصيغة لا تفيد معنى الرجاء جوى (قوله الى ثلاثة ايام) لانها مذكورة ضربت لابلاء الاعذار كمال المحض للدفع والمدين للقضاء والتأخير الى ثلاثة ايام انما كان لاجل انضاء موجب العقد لان الاداء لا يتوجه الا بعد انضاء مدة النجم ولا بد لاداء من زمان فاستحسننا هذا التقدير على ان يكون من باب التججيل دون التأخير نظرهما واطهارا للعذر كما في شرط الخيار وقصص الاخبار كذا في الزيلعي وقوله وقصص الاخبار يسانده ان الحضرة قال موسى بعد الثلاثة هذا فراق بيني وبينك وقوله على ان يكون من باب التججيل لان اليومين والثلاثة لا بد منه الا يمكن الراء وليس بتأخير وقوله كمال المحض للدفع اى دفع الدعوى يسانده ان المدعى عليه اذا توجه المحكم عليه فادعى الدفع وقال لى بينة حاضرة فانه لا يؤثر أكثر من ثلاثة ايام كفى العناية ومعنى ابلاء الاعذار اختبار أصحاب الاعذار وقوله والمدين للقضاء بالجور والتقدير وكمال المحض للمدين الخ يعنى اذا ثبت على رجل دين فاقبل المدعى عليه امهلى للقضاء اى لا قضيت دينك يمهل الى ثلاثة ايام لا زائد عليها والكلام في غير المعسر اياه وهو فمهل الى الميسرة (قوله عجزه المحاكم) لم يقل القاضي ليشعل المحكم لان حكمه يصح فيما سوى الحدود والقصاص اذا كان له اهلية القضاء جوى عن البنائة (قوله وما فى يده لسيده) اى من الاكساب اذ طهراته كسب عبده درر (قوله لانه في حال الكفاية موقوف) لانه عبيد ما بى عليه درهم لان شرط عقه اداء كل البذل وقوله في الدرر عا درقه على حذف مضاف اى احكام رقه واعلم ان المكاتب كامل الرق ناقص الملك بخلاف المدير وام الولد فانهما على العكس ومرة هذا تظهر في الاعتاق عن الكفاية فاستاق المكاتب يجزيه عنها لكونه كامل الرق بخلاف المدير وام الولد ونظرا لسانى قوله كل مملوك لى حريث لا يعتق مكاتبه لكونه مراديا بخلاف المدير وام الولد (قوله وعند اى يوسف الخ) قال في الاسلام على البرزوى وقول اى يوسف استحسان بصار اليه تيسيرا على العبد شيخنا عن الانعائى (قوله حتى يتوالى عليه نجمان) لقول على اذا توالى على المكاتب نجمان رد في الرق والترفيع لا يدرك بالقياس كالحبر ولهما ما روى عن ابن عمر ان مكاتبه عجز عن نعيم فرد في الرق والمروى عن على بن عبد الله انما اتى التامع اذ توالى عليه نجمان فلا ينفى ثبوت الفسخ قبله لان تخصيص الشئ بالذكر لا ينفى الحكم عما عدا ذلك يلى (قوله ينفرد المولى الخ) كما اذا وجد المشتري في المبيع عيبا قبل القبض فانه ينفرد بالفسخ فاما العبد بعد العند صار في يده اى في يده نفسه فصار هذا فسخا بعد القبض فلا بد من القضاء وارضائى (قوله وله مال لم تفسخ) قيد به لانه لو مات ولا مال له تفسخ كتابته حتى لو توطع أحد باءه بدل الكفاية لا يقبل منه وهذا قول الاسكاف وقال أبو الليث لا تفسخ ما لم يتض بالهجر والفسخ حتى لو توطع باءه البذل قبل القضاء بالفسخ جاز وعق جوى عن المنصورية (قوله في آخر جزء من اجزاء حياته) هذا قول الجمهور وذهب بعضهم الى انه يعتق بعد الموت بأن يقدر حيا قابلا للعتق كما قدر المولى حيا مال الكافة كذا في الكافي

فبطل تحرير الآخر فيضمن نصف قيمته قناه وسرا كان أو معسرا وعندهما ان اعتق أحدهما نصيبه أو اعتق كله وبطل تدبير الآخر ويضمن نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد في ذلك ان كان معسرا * (باب موت المكاتب وعجزه وموت المولى) * مكاتب عجزه من نجسم اى قسط ووظيفة من وظائف بدل الكتابة (و) قد كان له مال سيصل اى برجى وصوله اليه بأن كان دينه يقضه أو ما لا يقدم عليه (لم يعجزه المحاكم الى ثلاثة ايام والا) اى وان لم يكن له مال سيصل اليه وطالب المولى بعجزه (محكم) المحاكم (وفسخها) اى فسخ (عجزه) المحاكم (أو) فسخها (سيده) المحاكم (برضا العبد) وعاد احكام برضا (أى برضا سيده) وانما لم يتل الرق وما فى يده لسيده) وانما لم يتل عاد في الرق لانه في حال الكفاية موقوف أيضا هذا عندهما وعند موقوف لا يفسخ ولا يعجزه ولا يرد اى يوسف لا يفسخ ولا يعجزه ولا يرد في الرق حتى يتوالى عليه نجمان وفي بعض الروايات ينفرد المولى بالفسخ ولا يشترط رضا العبد (وان مات) المكاتب (وله مال لم تفسخ) الكفاية (وتؤدى كتابته) اى بدل الكتابة (من ماله وحكم بعقده في آخر جزء من اجزاء حياته) وما بقى

واعلم ان سياق قول المصنف وان مات وله مال لم تنسخ وتؤدى كتابته من ماله الخ يقتضى انه لا يحكم له بالعق
 قبل الاداء حموى عن البناية والاختيار قال وفي البنايع انه يعتق قبل موته ولا يتوقف على الاداء الخ
 (قوله فهو ميراث لورثته) قال الزيلعي ولومات المكاتب وترك ثلاثة اولاد حرا وولدوا في السكابة ومكاتبها
 معه بعقد واحد ورثوه اه وبخلافه ما في الخانية حيث قال وان ترك المكاتب ولدا حرا وولدا كان مكاتباً
 معه كاتبة واحدة وولد اشتراه في كتابته وقد ترك المكاتب وفاء كان ميراثه لولده المكاتب اه قال شيخنا يعني
 المكاتب معه كاتبة واحدة والمشتري (قوله ويعتق اولاده الذين ولدوا من امته واشتراهم) كان ينبغي
 ان يراد اعتق ابنه فيما اذا كوتب هو وابنه صغيراً أو كبيراً بكتابة واحدة فان كلا منهم يتبعه في الكتابة
 وبمقتضى عتقوا كفى الدرر لكن اعترض عزمي زاده على ما ذكره من التعليل بالتبعية بالنسبة للصورة
 الاخيرة قال والصواب ما قاله الزيلعي من انه اذا حكم بعتق أحدهما في وقت حكم بعتق الآخر في ذلك الوقت
 ضرورة اتحاد العقد الخ لا يقال قوله ويعتق اولاده الذين ولدوا من امته مشكل لتصریحهم بأن المكاتب
 لا يجوز له التسري لاننا نقول عدم جواز التسري لا ينافي تبوت نسب الولد اذا وطئها فولدت فادعاء كما سبق
 معزيا للشرنبلالية (قوله وهو قول الشافعي) له ان العقد لو بقي لبقى لتحصيل العتق بالاداء وقد تعذر
 اثباته فبطل ولما ان الكتابة عقد معاوضة لا تنسخ بموت أحد المتعاقدين وهو المولى فلا تنسخ بموت الآخر
 وهو العبدز يلحق (قوله وادى كتابته) لا قبلها در (قوله اى لم يترك ما لا يفي الخ) يشير الى ان العطف
 بحسب المعنى حموى (قوله على نجومه) لان المولود في السكابة يتكاتب تبعاً لايه وكان التأجيل ثابتاً
 لايه فلا يسقط التأجيل بموته بخلاف المحرذات وعليه دين مؤجل يحل لان حق التأجيل لم يثبت
 للوارث حموى (قوله حكم بعتقه الخ) لانه داخل في كتابته وكسبه ككسبه فيختلفه في الاداء فصار كما اذا
 ترك وفاء درر (قوله ولو اشترى المكاتب ولداً الخ) كذا في النسخة التي كتب عليها السيد الحموى وفي نسخة
 اخرى ولو اشترى المكاتب ولده بالاضافة الى الضمير قال وفي هذا المزج خلل وكان حقه ان يقول ولومات
 وترك ولداً الخ ووجه الخلل ما يقتضيه من جهة من كون المراد بالولد في قول المصنف وترك ولداً مشترى غير
 ما اشتراه لكونه نكرة (قوله فقط) اى دون وفاء أخذ من قول المصنف بعد فان اشترى ابنه فمات
 وترك وفاء حموى (قوله يحل الولد البديل الخ) لان حكم العقد لم يسر اليه لكنه اذا دى في الحال فقد ظهر
 ان اباه مات عن وفاء وان الكتابة باقية واباه مات حراً عيني وفي التقييد بالولد اشارة الى ان الولدين ليسا
 كالولد فيباعان كسائر اقسامه وهذا عندنا في حنيفة وعندهما اذا مات المكاتب وترك ولداً مشترى او اباً
 او امّاً يسعى الى نجوم المكاتب كالولد المولود في السكابة فشرنبلالية عن مختصر الظهيرية ونقل بعضهم عن
 الخانية ان ذا الرحم كذلك اه بقي ان يقال ما ذكره الشرنبلالي من ان الاب والام يسعى على نجوم المكاتب
 عندهما بخلاف لما في الدرر حيث قال واما الابوان فيردان للرق كومات وقالار ادا باحالة عتق والا لا اه
 (قوله وعندهما يؤديه على نجوم ابيه) كالمولود في السكابة وبه قال مالك عيني (قوله وكذا لو كان هو وابنه
 الخ) لان الولدان كان صغيراً فهو تبع لايه وان كان كبيراً رجلاً كضعف واحد لا اتحاد العقد اما اذا كان
 الابن مكاتباً بعقد على حدة لم يرث الابن منه شيئاً لانه لا يعتق بعتق ابيه بل يعتق بادائه فيتأخر عتقه عن
 عتق ابيه فلا يرث لان الرق مانع من الارث كالكفر حموى عن غاية البيان وقوله في تأخر عتقه الخ يشير الى
 انه اذا دى الابن قبل ابيه لا مانع من ارثه منه حينئذ (قوله من حرة) اى معتقة در والقرينة على ذلك قوله
 الآتى ففضى به على عاقلة الام (قوله لم يكن ذلك قضاء بعجز المكاتب) لان هذا القضاء يقرر الكتابة لانها
 تقتضى الحاق الولد بمولى الام واجباب العقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فيعجز الولد الى مولى
 الاب والقضاء بما يقرر حكمه لا يكون تعجزاً درر وتذكر الضمير في حكمه مع ان مرجع الضمير وهو الكتابة
 مؤثت نظر الى عقددها واذا العجز الولد لقوم الاب فلو الى الام الرجوع عليهم بما عاقلوا الا على ولي الجنابة
 كذا نقله بعضهم عن الطوري والديري وأقول ذكر شيخنا مانصه واذا العجز الولد لقوم الاب فلا رجوع

فهو ميراث لورثته ويعتق اولاده
 الذين ولدوا من امته واشتراهم في حال
 الكتابة وهو قول على وابن مسعود وبه
 اخذ علماءنا وقال زيد بن ثابت تنسخ
 السكابة بموته ويعتق عبداً ومات
 لمولاه وهو قول الشافعي (وان مات)
 المكاتب (ترك ولداً ولد في كتابته
 المكاتب) عطف على قوله ولد اى لم
 ولا وفاء عطف على السكابة (سعى)
 يترك ما لا يفي ببدل السكابة فاذا
 الولد كاتبة في كتابته على نجومه فادى
 الولد (كاتبه) اى يعتق الولد
 اذى حكم بعتقه (اشترى
 وعتق ابيه قبل موته ولو) ويدا
 (عنه) ولدانهم مات وترك ولد
 المكاتب (يحل) الولد البديل
 مشترى فقط (عند ابي
 حالاً او رد) الولد (رقيقاً) عند ابي
 حنيفة وعندهما يؤديه على نجوم ابيه
 (فان اشترى المكاتب) (انته فمات)
 اى المكاتب (ترك وفاء ورثه ابيه)
 اى ورث ما بقي من بدل السكابة
 (وكذا) يرث ابنه منه (لو كان هو
 وابنه مكاتبين كتابة واحدة ولو حرة
 المكاتب وترك ولداً كانا) (من حرة
 المكاتب) (ديناس) على الناس (فيه)
 (ترك) (ديناس) على الناس (فيه)
 وفاء بمكاتبته ففى الولد ففضى به اى
 بارش الجنابة (على عاقلة الام لم يكن
 ذلك) القضاء (عجز المكاتب)
 ونسخها قيد بالدين

لعاقلة الام على عاقلة الاب لان الولا انما ثبت لقوم الاب مقتصر على زمان اعتاقه اه وصرح في
 الدر بعدم الرجوع ثم رأيت في الزيلعي من كتاب الولا مانصه وفي الجامع الصغير اذا تزوجت معتقة بعد
 فولدت اولاد اوجنى الاولاد فعقلهم على موالى الام لانهم عتقوا بابه الامهم ولا عاقلة لايهم ولا موالى
 فالحق واما موالى الام كما في ولد الملاعة وان اعتق الاب جرو لاه الاولاد الى نفسه ولا يرجعون على عاقلة الاب
 بما عقلوا بخلاف ولد الملاعة اذا عقل عنه قوم الام ثم اكد الملاحن نفسه حيث يرجعون على عاقلة
 الاب والفرق ان النسب ثبت من وقت العلق لا من وقت الاكذاب وفي الولا حين عقل قوم الام كان
 الولا ثابتا لهم وانما ثبت لقوم الاب مقتصر على زمان الاعتاق لان سبه وهو العتق يقتصر فلا يرجعون
 به اه ثم انى راجعت تكلمة فنج القدير للدري فرأيت في نقل عن الدراية في الرجوع وعدمه تصبلا
 فقال ثم في مسألة الارش اذا اظهر راولد ولا من قبل الاب عند ادائه البدل فوالى الام لا يرجعون بما عقلوا
 من جنسية الولد في حياة المكاتب على موالى الاب لانه انما حكم بعتقه في آخر زمن اجزائه فلا
 يستند عتقه الى اول عقد الكتابة اما لو علقوا عن جنسيته بعدم موت الاب قبل ادائه البدل رجعوا لان عتق
 الاب استند الى حال حياته الخ (قوله لانه لو ترك عينا) يعنى تفي بالبدل بدائل التعليل باه كان الوفاء
 في المحال (قوله اذ يمكن الوفاء في المحال) أى وفاء بدل الكتابة من العين فيظهر انه مات حرا فيكون ولاء
 ولده لموالى ابيه (قوله وان اختصم موالى الام الخ) يعنى مات ولد المكاتب بعدموت ابيه فقال موالى
 الام مات المكاتب رقيقا والولا لنا وقال موالى الاب مات حرا والولا لنا عنانية (قوله فهو قضاء بالهجر
 والفسخ) لان معنى القضاء بكون ولاء الولد لموالى ان لم ان الاب مات رقيقا وانما يفسخ الكتابة فيكون القضاء
 في مجتهده فيه فينفذ وتفسخ الكتابة در رفان الكتابة تفسخ عند الشافعي بموت المكاتب قبل الاداء وان
 ترك ما يفي بالبدل وأشار بقوله فيكون القضاء في مجتهده فيه الخ الى الجواب عما قيل ففسخ الكتابة مبنى
 على نفوذ القضاء وزومه وذلك لصيانة القضاء عن البطلان وفي صيانه بطلان ما يجب رعايته وهو الكتابة
 رعاية لمحق المكاتب وليس أحد البطلان ارجح وأجيب بارصانه القضاء أولى لانه اذا لاقى فضلا
 مجتهده فيه نفذ بالاجماع وصيانه ما هو مجمع عليه أولى من صيانه كتابه اختصت الصحابة في بقائها عنانية
 (قوله طاب اسيد) بالاجماع لان تبدل الملك كتبه بدل العين كما طاب ما أخذه العنبر صدقة ثم استغنى
 أو تركه لوارثه الغنى وما أخذه اس السيل ثم وصل الى ماله ولولم يبق بدل الملك كما اذا أباح الهير للغنى
 أو الماشى ما أخذه من الزكاة لا يحل أو أباح ما اشتراه فاسد الا يطيب بالاباحة أو مملوك يطيب شره بالالية
 عن التبيين وهنا اشكال وهو ان ملك الرقبة كان للمولى فاني يتحقق تبدل الملك وأجيب بان تبدل
 ملك الرقبة للمولى كان مع لوباني مقابلة ملك البدل لالكاتب فان لالكاتب أن يمنع المولى عن التصرف في ملكه
 وليس للمولى أن يمنع المكاتب عن التصرف في ملكه وبالعجز ينعكس ذلك وليس ذلك الا بتبدل الملك
 للمولى وفيه نظرا لانا نسلم ان ذلك تبدل ملك ولئن كان فلان نسلم ان مثله بمنزلة تبدل لعين ولعل الاولى أن
 يقال المولى لم يكن له يد قبل العجز وحصل به فكأنه تبدل عنانية (قوله فكذلك يطيب وان كان عينا
 عند محمد بلا اشكال) لان المكاتب عنده اذا عجز ملك المولى ما في يده ملكا مبتدأ حتى تنتقض احارته
 وعند أبي يوسف لا يطيب لانه اذا عجز لا يملك المولى اكسابه ملكا مبتدأ وانما كان له فيه نوع ملك فبتأكد
 بالعجز ولم يتجدد له فيه ملك ولهذا لا تنتقض اجارة المكاتب عنده بالعجز كفى العبد المأذون له اذا جرح عليه
 والصحيح انه يطيب بالاجماع لما ذكرنا ان المحرم هو ابتداء الاخذ زيلعي (قوله دفع أوفدى) لانه لما
 كاتبه ولم يعلم بالجنسية لم يترحمه قيمته لانه لم يصريح بتار الفداء بالكتابة من غير علم وامتنع الدفع فاذا عجز زال
 المانع فيعتبر عيني (قوله أوفيته) كذا في النسخ التي وقفت عليها والصواب أو الارش الى ولى الجنسية
 شيخنا (قوله وكذا ان جنى مكاتب ولم يقض به فحجز) لانه لما عجز صار قنا وجنسية الفتن خير فيه المولى
 بين الدفع والفداء وقبل العجز يجب عليه الاقل من قيمته ومن الارش لان دفعه متعذر بسبب الكتابة

لانه لو ترك عينا لا يتأني القضاء
 بالامحاق بالام اذ يمكن الوفاء في المحال
 كذا في شرح السيد (وان اختصم
 موالى الام و) موالى (الاب في ولانيه)
 أى ولاء ولد المكاتب (فقتضى به)
 أى بالولا (المولى الام فهو) أى
 القضاء بالولا لمولى الام (قضاء
 بالهجر) والفسخ (وما أدى
 المكاتب) الى مولاه (من الصدقات)
 والمولى ممن لا تحصل له الصدقة
 (وعجز) العبد (طاب اسيد) هذا
 اذا عجز بعد ادائه الى المولى فلو عجز
 قبل الاداء الى المولى فكذلك يطيب
 وان كان غنيا عند محمد وكذا في الصحيح
 من مذهب أبي يوسف (وان جنى
 عتق وكتبه سبيده) حال كون
 السيد (جاهلا بها) أى بالجنسية
 (دفع أوفدى) أى دفع المولى نفسه
 العبد أو قيمته الى ولى الجنسية وانما
 قيد بقوله حاه لانه لو كان عاملا
 بهما عند الكتابة يصير مختارا لاهداه
 (وكذا) دفع أوفدى (ان جنى
 مكاتب ولم تقض به) أى بارش
 الجنسية على المكاتب (فحجز)
 عن الاداء (فان قضى به) أى
 بارش الجنسية (عليه في) حال
 (كتابه فحجز) المكاتب عن الاداء
 (فهو) أى قدر قيمته (دين) على
 المكاتب اذا كان ارش الجنسية
 أكثر وان كان أقل فارش الجنسية
 دين (بيع)

وهو أحق بكسبه من المولى وموجب الجناية عند تعذر الدفع يجب على من يكون له الكسب الأثرى
ان جناية المدبر وأم الولد توجب على المولى الأقل من القيمة ومن الارش لأنه أحق بكسبهما زباني ولومات
المكاتب وعليه دين وجناية وبدل كتابة ومهر امرأة تزوجها بغير إذن المولى بدى بالدين ثم بالجناية ثم
ببدل الكتابة ثم بالمهر الاقوى فالاقوى حموى عن الخزنة (قوله يبيع فيه) لان الحق انتقل من الرقبة
الى القيمة بالقضاء در قال المولى عزى وهذا موافق لما فى الهداية والكافي ومبناه أن يكون الحكم الاصلى
لجناية المكاتب جناية خطأ وجوب القيمة وما فى المبسوط هو أن يكون الواجب سعى العبد فى الأقل من
قيمه ومن ارش الجناية ككاتبه عليه فى العناية (قوله يبيع أيضا) لان المانع من الدفع موجود وقت
الجناية وهو الكتابة فوجب أن يكون موجه القيمة ولا يتغير كجناية المدبر وأم الولد ولنسان الاصل فى
جناية العبد الدفع وانما يصار الى القيمة عند تعذر الدفع والمانع ههنا مترددا لحتم انفساخ الكتابة فلا
يثبت الانتقال عن الموجب الاصل الا بالقضاء أو بالصلح عن الرضا أو بالموت عن الوفاء بخلاف المدبر وأم
الولد لانهما لا يقبلان الفسخ زباني باختصار (قوله لم تنسخ الكتابة) لئلا يبطل حق المكاتب حموى
(قوله ويؤدى المال الى ورثته على نجومه) لانه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب انعقد كذلك
فبقى بهذه الصفة لكن الورثة محلفونه فى الاستيفاء درر وهذا اذا كانت له وهو صحيح فلو كانت له
وهو مريض لا يصح تأجيله الامن الثلث فيؤدى ثلثي البدل حالا والباقي على نجومه ثم نزل البسة عن
التبيين ولو كان للمولى وصى وعليه دين مستغرق أولم يكن مستغرقا لا يعق بقبض الورثة لانهم لا يملكون
القبض ويعتق بقبض الوصى وان لم يكن عليه دين ويعتق بقبض الغرماء ولو أوصى بمال المكاتب لرجل
فسلمه المكاتب اليه عتق لانه اوصل الحق الى مستحقه زباني لكن فى عدم عتقه بقبض الوارث اذا لم يكن
الدين مستغرقا نظر فى غاية اليسار اذا كان الدين محبطا بماله يمنع انتقاله الى الوارث فتقييد الدين
بالحيط يفيدان غير المحيط لا يمنع انتقاله الى الوارث فينشد يعق بقبض الوارث فتدبر (قوله والقياس
انه لا يعق) لعدم ملكهم عيني وجه الاستحسان انه يجعل ابراء عن بدل الكتابة فاه حقههم وقد جرى
فيه الارث فيكون الاعتاق منهم ابراء اقتضاء أو اقرارا بالاستيفاء منه فتم اذمتة كما اذا ابراء المولى
عن بدل الكتابة كله ويشترط أن يعتقه فى مجلس واحد حتى لو اعتقه متفرقا لم يعق وقيل يعق اذا
اعتقه الساوقن ما لم يرجع الاول درر (قوله لم ينفذ عتقه) لانه لم يملكه ولا يمل أن يجعل ابراء ولا
اقرارا بالاستيفاء لان ابراء البعض أو استيفاءه لا يوجب عتقه ولا يبرأ من الدين أيضا لان البراءة لم تثبت
الاقتضاء فاذا بطل المقتضى للابراء بطل المقتضى أيضا بخلاف اعتاق الجميع عيني والله أعلم

المكاتب (فيه) أى فى حق قدر قيمته
الأن يقضى المولى عنه هذا عندهما
وهو قول أبى يوسف الاخر وفى قوله
الاول وهو قول زفراد بن جابر
العضاء يبيع أيضا (وان مات السيد
لم تنسخ الكتابة ويؤدى) المكاتب
(المال الى ورثته على نجومه وان
حروه عتق مجبانا) والقياس أن
لا يعق (وان حرر البعض لم ينفذ
عتقه) وقال الشافعى عتقه صحيح
(كتاب الولاء)
هو من آثار العتق فيتلوه ثم هو مأخوذ
من المولى بمعنى القرب يقال بينهما ولا
أى قرابة حكمية حاصلة من العتق
أو من الموالاة ومنه قوله صلى الله
عليه وسلم الموالاة نجمة كل جمعة النسب وقيل
أى وصلة كوصلة النسب والنسب
الولاء والولاء يفتح النصرف

(كتاب الولاء)

(قوله هو من آثار العتق الخ) أى الولاء باعتبار أحد نوعيه لا مطلقا حموى (قوله فيتلوه) لانه اثره والاثر
يكون بعد المؤثر من غير فصل ولم يذكروا عقب كتاب العتق ليكون واقعا عقب سائر أنواع العتق فان
الكتابة من اسبابه (قوله ثم هو مأخوذ من المولى الخ) أى لغة وأما شرعا فقرابة حكمية حاصلة من العتق
أو الموالاة غرر (قوله ومنه) أى من الولاء بمعنى القرابة الحكمية حموى ومقتضاه ان زيادة قوله حكمية
حاصلة من العتق أو النسب من كلام الشارح لكن ذكر شيخنا ان هذه الزيادة ليست من الشارح (قوله
نجمة كل جمعة النسب) اختلف فى ضم النجمة وفتحها فقبل فى النسب بالضم وفى الثوب بالضم أو الفخ
وقيل فى الثوب والنسب بالفتح وأما بالضم فهو ما يصاد به الصيد ومعنى الحديث المخالطة فى الولاء وانها
تجرى مجرى النسب فى الميراث كما تخالط اللحمة سداء الثوب حتى يصير كالشيء الواحد لما بينهما من
المداخلة الشديدة حموى عن نهاية ابن الاثير (قوله وقيل الولاء الخ) مقابل لما تقدم من ان الولاء

بمعنى القرابة حموي (قوله وحصول الثاني بعد الاول) المراد بالثاني الولاء وبالأول العتق شيخنا (قوله
فسمى باسم الولاء) أي سمي الاثر بالحاصل من العتق بالولاء لوجود معنى الولاء فيه حموي (قوله وسبب
هذا الولاء الاعتاق عند الجمهور) لقوله صلى الله عليه وسلم الولاء لمن اعتق زيلعي لان الحكم اذا ترتب
على مشتق دل على ان المشتق منه علة لذلك الحكم فان قيل الاستدلال به على هذا الوجه يناقض جعل
العتق سببا لان اعتق مشتق من الاعتاق فالجواب ان الاصل في الاشتقاق هو مصدر للثاني وهو
العتق عنانية (قوله والاصح ان سببه العتق على ملكه) لانه يضاف اليه يقال ولأه العتاق ولا يقال ولأه
الاعتاق والاضافة دليل الاختصاص وهو بالسبي ولا من ورث قريبه فعتق كان مولاه ولا اعتاق
من جهته والحديث لا ينافي ان يكون العتق على المالك هو السبب لان العتق يوجد عند الاعتاق
لا بحالة وتخصيصه به خرج مخرج الغالب زيلعي أو ان القصر في الحديث اضافي حموي عن المقدسي
فيكون المعنى الولاء لمن اعتق لانه شرطه لنفسه من بانه ونحوه كواهب وموص (قوله تجري بين اثنين)
التقييد بالاثنتين هل قيد اتفاقا أو احترازي حموي (قوله الولاء لمن اعتق) ولو المعتقد في ادرين
الزيلعي لانهم يتوارثن بالولاء كالمسلمين لانه احد اسباب الارث اه (قوله ولو بتدبير الخ) ورد ان الولاء
بالتدبير والاستيلاء كيف يكون للمولى مع انهما انما يعتقان بعد موته وأجيب بأني يتصور فيما اذا ارتد
المولى ولم يبق دار الحرب حتى حكم بعتق مديره وام ولده ثم جاء مسلمات مديره وام ولده فالولاء له والاحس
ان يقال المراد ان ثبوت الولاء لعصبة المولى انما يكون بسبب ثبوته للمولى فانه المستحق له وسبب العتق
منه ثم يسرى منه الى عصبته درر يعني المتعصبين بأنفسهم كما في الشرع لانه قال ويفرغ على قوله فانه
المستحق له قضاء ديونه ونحوها اه وأراد بنحوها تنفيذ وصاياه كما في الدرر (تسمية) قال ارييلعي ولو ادعى
المالك بعتق مديره المولى فعنق فولاؤه للمولى فيكون لعصبته المذكور وكذا العبد المرحى بعتقه أو بشرائه
واعتقه الوصي بدموته لا تنقل فعل الوصي اليه (قوله وملك قريب) فان كلاً منهما يعني التدبير
والكتابة والاستيلاء وملك القريب اعتاق بثبت به الولاء درر قال في الشرع لانه قد تباح لان يملك
القريب يحصل العتق بلا اعتاق وكذا الاستيلاء اه (قوله هذا اذا لم يكن المعتق حري الخ) الظاهر
ان يقرأ المعتق بصيغة اسم الفاعل بكسر التاء دل عليه قوله وأما اذا اعتق حري الخ لكن يرد عليه المسلم
اذا اعتق عبده الحربي في دار الحرب فانه لا ولأه له عليه عند أبي حنيفة خلافا لابي يوسف وقول محمد
مضطرب شرعية لانه عن البدائع (قوله عبد احري في دار الحرب) قيد العبد به حري لانه لو كان
مسلماً أو ذمياً صح اعتاقه بالاجماع والولاء له لانه لا يسترى حموي عن البدائع والتقييد بكونه في دار
الحرب لانه لو اعتقه في دار الاسلام صح (قوله فلا ولأه له عندهما) وله أن يرضى عندهما بغيره عند أبي حنيفة
لانه ما عتق بالقول وبالتخلية صح العتق في حق روال الملك لكنه لم يتم في حق روال الرقي لان كون
الحربي في داره سبب رقه ولو سبي ملكه من سباه اه قال بقوله التملك حموي وطوري (قوله فالشرط
باطل) لكونه مخالفاً للحكم الشرعي فيرثه كما في النسب اذا شرط انه لا يرثه درر (قوله ولا ينتقل ولأه الحمل
الخ) لانه عتق على معتق الام مقصودا اذ هو جزء منها والولاء لا ينتقل عن المعتق زيلعي وعلى هذا اذا
اعتق الرجل امه وولدها اعتقا ولا ولأه له فان اعتق الاب بعد ذلك لا يجز ولأه له لا يسا كان منفصلاً
عن الام كان مملوكاً لملك الام والعتق تناوله مقصودا فلا يتبع احد اعنانية قال في تكملة فتح التدبير
للدري بخلاف ما اذا والت رجل لا وهي حلي وارز والى غيره حيث يكون ولأه الولد للمولى الاب لان
الحمل لا يقبل هذا الولاء قصد الان تمامه بالانجاب والقبول والجنين ليس من أهله الخ (قوله وهذا اذا
ولدت لاقل الخ) كذا الولد ولدت لاهل من ستة أشهر والاخر لا كثر منه وبينهما أقل
من نصف حول ضرورة كونه مانوعين تنوير وشرحه (قوله لا كثر من ستة أشهر) لو قال ستة أشهر
أو أكثر منها كما في الدرر والشرعية لانه كان أولى (قوله فان عتق العبد) أي قبل موت الان

وحصول الثاني بعد الاول بغير فصل
واستحقاق الارث والنصرة ثبت بعد
العتق هنا فسمى باسم الولاء ثم علم ان
الولاء نزاع ولا عتاقه ويسمى ولأه
زعمه وسبب هذا الولاء الاعتاق عند
الجمهور والاصح ان سببه العتق على
ملكه ولأه المولاة وسببه العقد
الذي يجري بين اثنين (الولاء لمن
اعتق ولو) كان العتق (بتدبير
وكتابة واستيلاء وملك قريب) بان
ملك دار حرم محرم منه عتق عليه مطلقاً
سواء كان بمال أو بغير مال هذا اذا لم
يكن المعتق حرياً ما اذا اعتق حري
عبد احري في دار الحرب وخلاه أي
خرج من داره الى المسلمين ثم خرج
مسلمين ولأه له عندهما وعند أبي
يوسف ولأه له ثم المعتق لا يرث من
المعتق وقال المحسن يرث (وشرط
السابقة اه) حتى لو اعتق وشرط
ان لا ولأه بينهما فالشرط باطل ولأه
لمن اعتق (ولو اعتق) رجل أمه
(حاه) لا من زوجها (لأن) لا يرثه ولا
عنه عتق حملها (ولا ينتقل ولا
الحمل عن مولى الام) الى مولى الاب
(أبداً) وهذا اذا ولدت لاهل من ستة
أشهر (فان ولدت بعد ستة أشهر) فان
من ستة أشهر ولا ولأه له الى الام فان
عتق العبد في هذه المسألة

أما بعده فلا جرحي (قوله جرولا ابنه الى مواليه) لان الولاء كالتب والاصل فيه أن يكون للاب
 الا انه تعذر لرقه فاذا صار أهلا بالاعتاق عاد اليه ولم يتيقن بوجوده حال اعتاق أمه حتى يكون مقصودا
 هذا الملة لان معتدة فان كانت معتدة فجاءت بولد لا أكثر من ستة أشهر من وقت العتق قبل الفراق
 لا ينقل ولا يؤهل الى موالى الاب لانه كان موجودا عند عتق الام لتبوت نسبة العلوق الى ما قبل العتق بل
 قبل الفراق ولذا ثبتت نسبته من الزوج فان قيل الولاء كالنسب وهو لا يحتمل الفسخ بعد ثبوته قلنا لم
 يفسخ بل حدث ولأقوى منه فقدم عليه كما قيل الاخ عصبة فاذا حدثت من هو أولى منه بالارث لا يبطل
 تعصبيه ولكنه يقدم عليه ولا يجزى الجدة ولا حافده اواليه ولا يكون مسلما باسلامه لفصل الاب بينهما
 فلا يتبع الجدة فيهما والام ثابتة الى الام رأسا ولصار الناس كلهم مسلمين باسلام آدم عليه السلام
 والمعلوم خلافه جرى والاصل في جرولا ان الزبير ابصر فتية بكسر الفاء جمع فتى لعسا بنخبر فأعجبه
 ظرفهم وامهم مولاة لرافع بن خديج وابوهم عبد بعض الحرقة من جهينة فاشترى الزبير اباهم فأعتقه
 ثم قال انتسبوا الى قال رافع بل هم موالى فاخصموا الى عثمان ففضى بالولاء للزبير وفي هذا دليل على ان
 الولد ينسب الى قوم الام مالم يظهر له ولا من قبل ابيه فاذا ظهر له ولا بالعتق جرولا الولد اليه زبلي
 واللعس لون الشفة اذا كانت تضرب الى السواد قليلا وذلك يستعمل يقال شفة لعسا وفتية ونسوة لعس
 وربما قال نبات العس اذا كثرت وكثف لانه حينئذ يضرب الى السواد وانظر الى الكفاة وقد ظرف
 الرجل بالضم ظرفا فة فهو ظرفيف وقوم ظرفاء وظراف شيخنا عن الصحاح والكيس بوزن الكيل
 ضد الحق والرجل كيس أى ظرفيف وبابه باع شيخنا عن المختار وخديج بفتح المعجمة وكسر الدال الحارثي
 الانصاري ذكره انساوى والحرقة بضم الحاء المهملة وفتح الراء والقاف لقب لبطن من جهينة شيخنا
 عن خط الزبلي (قوله سواء كانت للعرب أو للجم) وما ذكره القدروري من وضع الخلاف في معتقة
 العرب اتفاقا بين (قوله وعند ابى يوسف حكمه حكم ابيه) لان النسب الى الاب كما اذا كان عربيا
 بخلاف ما اذا كان الاب عبدا لانه هاتك معنى ولمحان ولأه العتاقة قوى معتبر في حق الاحكام حتى
 اعتبرت الكفاة فيه والنسب في حق العجم ضعيف لتضيقهم أنسابهم ولمحان لا تعتبر الكفاة بالنسب
 بينهم والضعيف لا يعارض القوي بخلاف ما اذا كان الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة في حكم
 الكفاة والعقل لا يكون تناصرهم بها أى بالنسب فأغنت عن الولاء وأجمعوا انهم مالوكا ماعتقين
 أو كان الاب معتقا ولا مولى مولاة أو كان الاب عربيا والام معتقة كان الولد تبعا للاب وكذا اذا كانا
 عرييين أو عجميين أو كان احدهما عجميا والاخر عربيا زبلي ودرر ومعنى قوله اعتبرت الكفاة
 فيه ان الناس يتفانون بالعتاقة ويعتبرونها في الكفاة فمن له أب واحد في الحرية لا يكون كفوا لمن له
 أبوان فيها عناية (قوله ومعتق أمه) أو عصبة كذا بخط شيخنا (قوله لمعتق أمه) اذ لا ولا عليه لموالى
 الام عند ابى يوسف كذا بخط شيخنا (قوله اذ لم يترك عصبة) أى نسيبة كذا بخط شيخنا (قوله يكون
 منسوب الى موالى الام بالاتفاق) اعلم ان الام ان كانت حرة أصلية بمعنى عدم الرق في أصلها فلا ولا على
 ولدها كما في الدرر والمحصل ان الصور خمس اربعة منها على الوفاق والخامسة على الخلاف الاولى حران
 اصلان لم يكن في نسبهما رقيق لا ولا على ولدهما الثانية معتقان أو في أصلهما معتق الولاء لقوم الاب
 الثالثة الاب معتق أو في أصله رق والام حرة الاصل بمعنى عدم الرق في أصلها عريية كانت أولا ولا ولا على
 الولد لقوم الاب الرابعة الام معتقة والاب حرة الاصل أى لم يكن معتقا ولا في أصله رق فان عربيا فلا ولا
 على ولده لقوم الام وان لم يكن عربيا وهى الخامسة المختلف فيها عند ابى حنيفة ومحمد الولاء لقوم الام
 وعند ابى يوسف لا ولا عليه (تمت) ذكر في تنوير الابصار من باب الولي انه البالغ العاقل الوارث
 قال شيخنا تقيده بالوارث يخرج مانبه عليه صاحب الدرر من ان الام اذا كانت حرة أصلية فلا ولا على
 ولدها وعليه فعتق الاب أو عصبة لا يلى انكاحها وتليه أمه مع وجوده اه (قوله مقدم على ذوى

(جرولا ابنه الى مواليه) حر (عجمي)
 لم يعتقه أحد (تزوج معتقة) سواء
 كانت للعرب أو للجم وسواء كانت
 عربية أو عجمية (فولدت) منه ولدا
 (فولاد ولدها لموالها وان كان له)
 أى للجمي (ولاد الموالاة) بأن والى
 رجلا عندهما وعند ابى يوسف
 حكمه حكم ابيه حتى لو ترك هذا الولد
 عنه أو خالة ومعتق أمه فبرائه لو ارته
 عنده لمعتق أمه وعندهما للمعتق
 اذ لم يترك عصبة بطريق الولاء وانما
 قد بالجمي لانه لو كان عربيا كان
 الولد منسوب الى قوم ابيه والتقييد
 بالحرارة الى انه لو كان الاب عبدا
 بالحرارة الى موالى الام بالاتفاق
 يكون منسوب الى الارث (على
 والمعتق مقدم) حتى لو أعتق رجل
 ذوى الارحام حتى لو أعتق
 عبده ثم مات المعتق وترك المعتق
 وخالته أو عمتة أو نحوهما يرث المعتق
 دون الخالة والعممة ونحوهما
 (والمعتق)

الارحام) وعلى الرد على ذوى السهام كما سيذكر كذا بخط شيخنا وارا ديه ماسيا من قول الشارح فان كان هناك صاحب فرض فله الباقي بعد فرضه أى فلا معتق الباقي بعد فرضه وحيث كان هذا الحكم اعنى كون المعتق مقدما على الرد على ذوى السهام مصرح به في كلام الشارح فعزوه لازيلى حيث ذكر كما وقع في كلام بعضهم غير مستحسن (قوله مؤخر عن العصبه النسبية) عبارة قوله تعالى وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض فجعلنا العصبه النسبية مثل النسبية عند عدمها فتقدم العصبه النسبية على من تقدم عليه العصبه النسبية وتأخر عن تأخر عنه العصبه تبين (قوله وليس للنساء الخ) اثبت هنا الولاء للنساء فيما اعتقن ونفاه عنهن فبين اعتقه غيرهن حتى لا يرثن الولاء من اعتقه مورثن لان الولاء لا يجري فيه الارث وانما اثبت للعصبه بطريق الخلاف والخلاف انما يتحقق ممن تتحقق منه النصرة والنصرة تتحقق من الذكور دون الاناث الا ترى ان النساء لا يدخلن في العاقلة ليتحملن الدين كما تتحمل الرجال لعدم النصرة منهن فاذا كان ثبوته بطريق الخلاف يقدم الاقرب فالاقرب من عصبه المعتق فيقوم مقامه كالارث حتى لو ترك أبامولاه وابن مولاه كان الولاء لابن ولو ترك جدمولاه وأخامولاه كان الولاء للجد لانه الاقرب في العصبه وفي الاولى خلاف لابي يوسف فانه يعطى للاب السادس والباقي للابن وفي الثانية خلاف من يرى توريث الاخوة مع الجد وكذا الولاء لابن المعتقة بكسر التاء دور اخوها وعقل جناسيتها على اخيه لانه من قوم ابيها وجنسية معتقها بفتح التاء كجناسيتها فيكون عليهم اى فيكون العتق على قوم ابيها وابن المعتقة بكسر التاء ليس من قوم ابيها وروى ابي علي بن ابي طالب وزبير بن العوام اختصما الى عثمان في معتق صفية بفتح التاء بنت عبد المطلب حين مات فقال على هو مولى عمى فانا احق بآرثه لاني اعقل عنها وعنه وقال ازبير هو مولى اى فانا ارثها فكذا ارث معتقها فقضى عثمان بالولاء لآزبير وبالعقل على على ولو ترك المعتق بفتح التاء ابن مولاه وابن ابن مولاه كان الولاء لابن دون ابن الابن ساروى عن جماعة من الصحابة منهم عمرو وعلى وابن مسعود انهم قالوا الولاء للكبرى لا لبراولاد المعتق والمراد اقربهم نسباً لا اكبرهم سناً زيلعى الا ترى ان المعتق اذا مات وترك ابنين صغيرا وكبيراً ثم مات المعتق فالولاء بينهما نصفين لا استواءهما في القرب الى الميت من حيث النسب والصلب اقرب فيستحق الجميع عناية والكبير بضم الكاف وسكون الباء قال الجوهري وفي الحديث الولاء للكبر وهو ان يموت الرجل ويترك ابنا وابن ابن فالولاء لابن دون ابن الابن اهـ بقى ان يقال ما سبق من قول المصنف وليس للنساء من الولاء الخ قال في النهاية بهذا اللفظ ورد الحديث عنه عليه السلام وفي آخره اوجروا لمعتقهن وتعقبه العيني بانه حديث منكر لا اصل له (تقريباً) مات المعتق ولم يترك الابنة المعتقة فلاننى لما في ظاهر الرواية ويوضع ماله في بيت المال وبعض مشايخنا ائق بدفع المال اليها لا بطريق الارث بل لانها اقرب الناس الى الميت فكانت اولى من بيت المال وكذا البنت والابن من الرضاع كذا في النهاية قال في الدرر جري عليه في الاشهاد واقره المصنف انتهى بتصرف وذكر القهستاني مانعه وعن نجم الاثمة ان ذوى الارحام يرثون في زماننا اذا لم يكن للمعتق وارث كما في المنية اهـ (قوله الاما اعتق الخ) عبر بما الموضوعه لئلا يعقل لان الرقيق بمنزلة الميت المحق بالمجاد نظيره قوله تعالى والذين هم لفرو جهنم حافظون الاعلى ازواجهم او ما ملكت ايتانهم وبه دعتقه عبر بمن في او اعتق من اعتقن لانه صار بالمعتق حيا كما يدري في التكملة (قوله اوجروا لمعتقهن) بأن زوجت عبدا بمعتقة قوم فولاء ولدها لوالى امه فلوا اعتقت عبدا جاوره ابنة الى مولاه والله سبحانه وتعالى اعلم

(فصل في ولأه الموالاة) * من والاه موالاة وولأه بمعنى تابعه هذا معناه لغة وشرا عا ان يقول رجل غريب ليس لي عشرة ولا ناصر فأنضم اليك والى عشرتك حتى اعدم من ج ساعتك فتدبرني وتدفع عني فوائبي وان مت كان ميراثي لك فينعتق بينهما عقد موالاة ويكون بمنزلة الموصى له بجميع المال ينفذ ايضا واما لم يكن له وارث جوى عن شرح الاسيحابي وقوله ويكون بمنزلة الموصى له بجميع المال الخ

(مؤخر عن العصبه النسبية) حتى لو اعتق رجل عبده فمات المعتق وترك ابنا أو أخا أو عصبه غيرهما وترك المعتق يرث الابن أو الاخ دون المعتق وان لم يكن له عصبه من النسب فان كان هناك صاحب فرض فله الباقي بعد فرضه وان لم يكن صاحب فرض فسيراثه للمعتق قوله عن العصبه النسبية احترازا عن العصبه النسبية وهو مولى الموالاة فان المعتق مقدم عليه (فان مات المولى) ولم يترك صاحب (ثم) مات (المعتق) فميراثه لا قرب فرض ولا عصبه (فيرانه لا قرب عصبه المولى) اى بان مات المولى وترك ابنا أو ابنا يكون ميراثه لابن دون الاب عندهما وعند ابي يوسف للاب السادس والباقي للابن (وليس للنساء من الولاء الا) ولأه (ما اعنف) بان اعتقت امرأة عبدانم اعتق وعصبه نسبية يترك صاحب فرض وعصبه نسبية (أو اعتق من اعتقن) بان اعتقت امرأة عبدانم اعتق معتقها عبدانم فمات العبد فمات العبد المعتق ثم مات العبد المعتق وتركها فماتت فماتت المعتق معتقها (أو) ولأه (من كان ابن أوكاتب من كاتبن او دبرن او دبرن من فصل في ولأه الموالاة) *

بقتضى ثبوت الارث بالموالاة وان اختلف الدين وفي الدرر ما يخالفه ثم شرط صحة هذه الموالاة ان يشترط
الميراث والعقل لان هذا العقد يقع على ذلك فلا بد من ذكره في العقد وان يكون مجهول النسب وان
لا يكون عليه ولا عتاقة ولا ولادة موالاة قد عقل عنه وان يكون حرا بالغاعا فلا يدخل فيه أولاده
الصغار وعن يولده بعد عقد الموالاة ولو عقد مع الصغير ومع العبد لا يجوز الا باذن الاب والمولى كذا في
الزيلي ومن الشروط ان لا يكون عقل عنه بيت المال كما في الدرر واعلم ان اشتراط كونه مجهول النسب يعني
عماد كره الزيلي وغيره من شرط ان لا يكون الاسفل عربيا لان العرب انسابهم معلومة بقي ان يقال ما حكمه
الزياحي عن بعضهم من عدم اشتراط كونه مجهول النسب يتخرج عليه ما في الظهيرية اسلم رجل على يد
رجل وه الا وله ابن كبير اسلم على يد رجل آخر وه الا ايضا فوله كل للذي والاه لان كلا ذروا له بنفسه
فهما كاب وابن اعني كلار رجل قال العلامة المحوى وبهذا تبين ان كون الاسفل مجهول النسب ليس
بشرط لصحة الموالاة اه وكذا الوافي ذكر عند قول صاحب الدرر والى صبي عاقل باذن أبيه او وصيه صح
فقال من هنا يفهم ان ذكر مجهولية النسب على سبيل العادة لا على سبيل الشرطية لكن تعقبه الشيخ
شاهين فقال وفيه نظر لان الجهولية شرط فلا تنبى على معلوم النسب ولا موالاة والسبي العاقل اذا والى
باذن أبيه او وصيه يكون ولا موالاة له لا عليه كما فهمه المحشى اذ اقره شيخنا (قوله يتوارثان من
المجانين) اي جازان يرث أحدهما صاحبه اذ حقيقة التفاعل متفية واعلم ان صحة شرط التوارث
من المجانين ذكر في غير ما كتاب من غير خلاف كالجوهرة والبسوط والمجندى ولكن نقل المقتضى عن
ابن الضياء مانصه ولو كان رجلا ليس له وارث مسلم وهما مسلمان في دار الاسلام فوالى أحدهما
صاحبه ثم وه الا لا تخوف عند أبي حنيفة يصير الثاني مولى الاول ويطل ولاه الاول وقال كل منهما
مولى لصاحبه شربلالية قلت فملى هذا والى شخص شخصا بشرط التوارث من المجانين بان وقع اشتراط
ذلك بكلام واحد مان قال واليتك على ان يكون التوارث بيني وبينك من المجانين فتقبل الا تخذلك
لا يصح عند الامام بناء على ما ذكره ابن الضياء (قوله بخلاف ولاه العتاقة) حيث لا يرث الا الاعلى وقد
يرث كل منهما صاحبه باعتبار اعتاقه له كما اذا اشترى مستأمن عبدا دار الاسلام فاعتقه ثم رجع
المستأمن الى دار الحرب فسي فاشترى عتيقه فاعتقه فكل منهما ما يكون مولى صاحبه وكذا الذي اذا
اعتق عبده الذي ثم هرب سيده ناقضا للعهد الى دار الحرب فسي فاشترى عتيقه فاعتقه فكل منهما
يكون مولى صاحبه وكذا الوارثت امرأة بعد اعتاق عبدها ونكحت ثم سببت فاشترى عتيقه فاعتقها
فاسلمت شربلالية (قوله ميزه بفصل) وأخره لان ولاه العتاقة أقوى ولهذا لم يختلف في كون ولاه
العتاقة سبب الارث بخلاف ولاه الموالاة لبطانته عند الامام مالك والشافعي (قوله أسلم رجل الخ)
ليس الاسلام بشرط فتجوز موالاة المسلم الذي وعكسه درومثله في الشربلالية عن البدائع معلل بان
الموالاة بمنزلة الوصية بالمال (قوله آخر ذوى الارحام) معناه انه مؤخر عنهم عني (قوله وان مات
الاعلى فبرائته الخ) أي ميراث الاسفل (قوله وقال الشافعي الموالاة ليس بشئ شرعا) وبه قال مالك لقوله
تعالى وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله قيل انها نزلت ناسخة لقوله تعالى والذين عاقدت
ايمانكم فانهم نصيبهم والمراد عقد الموالاة نقل عن أئمة التفسير وروى عن عمرو بن عبد الله بن مسعود
وابن عباس مثل ذهبنا ولم يرو عن غيرهم خلاف ذلك فكان اجماعا ولانه اذا لم يكن له وارث كان له
ان يضع ماله حيث شاء اذ ليس فيه ابطال حق احد معين وبيت المال ليس بوارث ولا مستحق وانما يوضع
فيه مال ضائع ليتصرف فيه الامام اذا لم يتصرف صاحبه فاذا تصرف فيه صاحبه كان تصرفه أولى من
تصرف الامام وقولهم ان الآية منسوخة بقوله تعالى وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض قلنا الذي ورد
انها منسوخة في حق التقديم فانهم كانوا يقدمون على أولاد الارحام فنسخ ذلك التقديم وما تمسكوا به من
قوله عليه السلام لاحلف في الاسلام المراد به الحلف الذي كانوا يتعاهدون عليه في الجاهلية من قولهم

وهو يخالف ولاه العتاقة بأشياء
منها ان في ولاه الموالاة يتوارثان من
المجانين اذا اتفقا على توريث كل
واحد من صاحبه بخلاف ولاه
العتاقة ومنها أن ولاه الموالاة يحتمل
العسخ قبل أن يعقل عنه وولاه
العتاقة لا يحتمله ومنها انه متأخر عن
ذوى الارحام وولاه العتاقة مقدم
عليهم فلذلك ميزه بفصل على حدة ذا
(أسلم رجل على يد رجل وه الا له
ان يرثه) اي الذي أسلم بأن قال
واليتك على اني ان مت فسيراثك
(و) على أن (يعقل عنه) اي قال ان
جنب فتعقل عليك وقبل الا تخرمه
(او) اسلم (على يد غيره وولاه) اي
الرجل على ما بيننا (صح) العقد
(وعقله على مولاة) أي دية على
الاعلى (وارثه له ان لم يكن له) أي
للاسفل (وارث) نسكرة في موضع
النفي في جميع جنس الورثة من أصحاب
العسر ائس والعصبات النسبية
والسبية وذوى الارحام (وهو) اي
مولى الموالاة (آخر ذوى الارحام)
في استحقاق الميراث وان مات الاعلى
فبرائته لا قرب عصبات الاعلى كما في
ولاه العتاقة كذا في الذخيرة وقال
الشافعي الموالاة ليس بشئ شرعا حتى
لا يرث ولا يعقل عنه

قوله فانهم كانوا يقدمون الخ عبارة
الزياحي فانهم كانوا يقدمونه بالغرض
على أولى الارحام انتهت فتقول المحشى
على أولاد الارحام صوابه على أولى
الارحام كما لا يخفى اه

اليه الشيء تكريمه ضد حبيته اليه واستكرهت الشيء اه ونقل المحوى عن المغرب بالعزوالى الزجاج
ان كل ما فى القرآن من السكره بالضم فالفتح فيه جائز لا قوله تعالى فى سورة البقرة كتب عليكم القتال
وهو كره لكم اه (قوله اسم منه) اى اسم مصدر محوى (قوله وفى الشرع الخ) اعلم ان الزيلعي عكس
الطريقة المألوفة للمصنفين حيث ذكر المعنى اللغوى للاكراه بعد الشرعى (قوله فيزول به الرضا) اى مع
بقاء اصل الاختيار لكنه ان كان الاكراه بالمجبى فساد اختياره والا فلا كما سيذكره الشارح فالحاصل ان
عدم الرضا معتبر فى جميع صور الاكراه واصل الاختيار فى جميع صورها ثابت لكنه فى بعض الصور يفسد
الاختيار وفى بعضه لا يفسد ولهذا قال صدر الشريعة فى التتبع وهو اى الاكراه اما بالمجبى بان يكون
بفوت النفس او العضو وهذا معدوم للرضا مفسد للاختيار واما غير المجبى بان يكون بحبس او قيد
او ضرب وهذا معدوم للرضا غير مفسد للاختيار لا يقال يشك على هذا حينئذ قوله فى الوقاية هو فعل
يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره حيث جعل قسم الشيء قسمياله لان مراده فيفوت به رضاه
ولا يفسد اختياره بقرينة المقابلة فلا يكون فيه جعل قسم الشيء قسمياله كما ذكره عزى فيسقط اعتراض
صاحب الدرر وقول عزى فى الجواب مراده فيفوت به رضاه ولا يفسد اى ان كان الاكراه بغير المجبى
او يفسد اختياره ان كان به وعلى ما فى الوقاية جرى فى النقاية و اشار القهستاني الى ان فى التعريف اكفاء
حيث قال ثم افادت به الرضا نوعان اشار اليهما بطريق الاكتفاء الخ (قوله ثم يفسد به اختياره) ان كان
المجبى ان كان بفوت النفس او العضو ثم الظاهر من كلام الشارح ان الاكراه نوعان وبه صرح فى البدائع
على ما نقله السيد المحوى ونسبه الاكراه نوعان نوع يوجب الاجزاء كالقتل والقطع والضرب الذى يخاف منه
تلف النفس او العضو قل الشرب او كثرة هذا النوع من الاكراه يسمى اكراهانا ما ونوع لا يوجب الاجزاء
والاضطرار وهو الحبس والقيد والضرب الذى لا يخاف منه التلف وليس فيه تقدير لازم سوى ان
يلحقه منه الاغتمام وهذا النوع من الاكراه يسمى اكراهانا قضا اه ولا يؤثر هذا النوع من الاكراه الا
فى تصرف يحتاج فيه الى الرضا كالبيع والاجارة والافرار الا ترى ان الغزل يؤثر فيه لعدم الرضا حتى
لا ينفذه عنه فكذلك مع هذا الاكراه لا ينفذه عنه به ارضا والا قول يؤثر فى السكل فيضاف فعله الى المكروه
فيصير كانه فعله والمكروه آله فيما يصلح ان يكون آله كالتلف النفس والمال وان لم يصلح ان يكون آله
اقتصر الفعل على المكروه فيصير كانه فعله باختياره من غير اكراه وذلك مثل الاقوال والا كل لان
الانسان لا يتكلم بلسان غيره ولا يابى كل بفهم غيره فلا يكون مضافا الى غير المتكلم والا كل اذا كان فيه
اتلاف فيضاف اليه من حيث الاتلاف لصلاحيته آله فيه حتى اذا كرهه على العتق يقع كانه اوقعه
باختياره حتى يكون الولاء له ويضاف الى المكروه من حيث الاتلاف فيرجع عليه بقيمته وكذا لو كرهه
على الطلاق يقع ويرجع عليه ان كان فيه اتلاف بان كان قبل الدخول ولو كره المرأة على قبول الطلاق
بالمال فتبطل يقع الطلاق ولا يلزمها المال لعدم الرضا لان الرضا فى حق المال شرط دون الطلاق زيلعي
(قوله ولا يسقط عنه الخطاب) لان المكروه مبتلى والابتلاء بصحة الخطاب الا ترى انه متردد بين فرض
وخطر وخصه وبأثم مرة ويؤثر أخرى وهو دليل الخطاب وبقاء الاهلية درر (قوله وشرطه قدرة المكروه
الخ) وكون الشيء المكروه به تلف نفس او عضو او موجد او موجد اذى مراتب الاكراه كما سبق
وهو يختلف باختلاف الاشخاص فان الاشراف يعمون بمجرد الكلام العنيف والاراذل ربما لا يعمون
الا بالضرب المبرح وكون المكروه ممتنع عما كرهه عليه قبله اما الحقه كبيع ماله او محق شخص آخر كاتلاف
مال الغير او محق الشرع كشراب الخمر والزنى تنوير وشرحه (قوله على تحقيق ما هدد به) قال شيخنا ظاهره
ان التهديد شرط وليس كذلك ولهذا قال فى الاختيار آخوالكتاب ولو امره ولم يكرهه الا انه يخاف القتل
ان لم يفعل فهو فى حكم المكروه لان الاجزاء باعتبار الخوف وقد تحقق اه ومثله فى منية المفتى على ما نقل
عنه فى الاشباه ونصه امر السلطان اكراه وان لم يتوعده وامر غيره لا الا ان يعلم بدلالة الحال انه لو لم يمتثل امره

اسم منه وفى الشرع (هو فعل بفعاله
الانسان بغيره فيزول به الرضا) ثم يفسد
به اختياره ان كان مجبى والا لا يفسد
ولا يزول به أهلية المكروه ولا يسقط
عنه الخطاب (وشرطه قدرة
المكروه على تحقيق ما هدد به)

في الشربة ليلية وهل كذلك ورثة البائع وفاء فليست يربى ان ورثة البائع يقومون مقامه كورثة
المشتري نظرا لحاجب الرهن الخ قال شيخنا صرح أحد بن يونس بأنه اذا مات البائع ينقطع حكم الشرط بموته
لانه يبيع فيه اقاله وشرطها بقاء المتعاقدين ولانه بمنزلة خيار الشرط وهو لا يورث قال شيخنا فيقدم يعني
ما ذكره أحد بن يونس على ما في الشربة ليلية من قوله وينبغي الخ لانه صريح اه واعلم ان ما ذكره في
الشربة ليلية جرى عليه في الدر المختار وأقره وقد علمت ما فيه بقي ان يقال ما ذكره ابن يونس من التعليل
بقيدان الشرط ينقطع حكمه أيضا بموت المشتري وهو مخالف لصريح كلام عماد الدين فتدبر (تقمة)
اختلاف في البيع وان رهن فالبيع اولى در عن الممتنع قبيل باب الاختلاف في الشهادة وفيه قبيل كتاب
الكفالة معزيا للمتنقط أيضا اختلافان البيع بات اوفاء جدا وهزل فالقول لمدعي الجدة والبنات الا
بقريفة الهزل والوفاء ثم استدرك عليه بما ذكره في الشهادات ان القول لمدعي الوفاء استحسنه اه وفي
تعارض البيئات للبغدادى ذكر ما نصه اقاما البينة فالبينة بينة مدعى الوفاء اه (قوله وقبض الثمن
طوعا اجازة) لوجود الرضا وان قبضه مكرها لا ينفذ لعدم الرضا ورده ان بقي في يده ولم يضمن ان هلك
لانه امانة درر وكذا لو سلم المبيع مكرها لا ينفذ البيع شربة ليلية بقي ان يقال مقتضى قوله وقبض الثمن
طوعا اجازة ان يكون بيع المكره موقوفا وقد تقدم انه فاسد جوى (قوله كالتسليم طائعا) بخلاف
ما اذا اكرهه على الهبة دون التسليم وسلم حيث لا يكون اجازة ولو سلم طائعا لان غرض المكره استحقاق
الموهوب له لا مجرد لفظ الهبة والاستحقاق لا يثبت فيها بدون التسليم كان التسليم فيها اخلاقي الا كراه
والاستحقاق في البيع يثبت بنفس العقد فلم يكن التسليم فيه داخل في الاكراه فافتراقا وما في العيني من
قوله والا كراه في البيع يثبت بنفس العقد مصدوره تغيير الاكراه بالاستحقاق كما في الزيلعي والصدقة
كالمدة كما في الشربة ليلية وهذا اذا كان المكره حاضرا وقت التسليم وان لم يكن فالاكراه على الهبة لا يكون
اكراه على التسليم قياسا واستحسانا شربة ليلية (قوله والائع مكره على التسليم) قيد به لما سبق من ان
لتسليم طوعا اجازة (قوله ضمن قيمته) لانه قبضه بعقد فاسد فيكون مضمونا عليه بالقيمة عني فلو ضمن
أحد المشتريين وقد تداولا لانه لا يدى نفذ كل شراء كان بعده ولا ينفذ كل ما كان قبله درر وأما داه
لو كان اول المشتريين نفذ الجميع شربة ليلية اما اذا أجاز المكره عقدا منها هذا الجميع يعني وان كان المنجز
هو الاخير والفرق بين الاجازة والتضمن انه اذا ضمن فأخذ القيمة صار كأنه استرد العين فتبطل
البياعات التي قبله بخلاف أخذ الثمن لانه ليس كأخذ العين بل اجازة فافتراقا فنيل ما الفرق بين اجازة
المكره واجازة المغضوب منه فانه اذا أجاز بيعا من البيوع نفذ ما أجازة خاصة بان الغصب لا يزيل
ملكه فكل بيع من هذه البيوع توقف على اجازته لمصادقة ملكه فتكون اجازته احد البيوع فملكها
للعين من المشتري فلا ينفذ ما سواه وأما المشتري من المكره فقد ملكه فالبيع من كل مشترصاده ملكه
فلها هذا البيوع كلها باجازه عقد منها عناية وتبيين (قوله وللمكره ان يضمن المكره) لانه آلة له فيما
يرجع الى الاتلاف فيضمن أيها شاء كالغاصب وغاصب الغاصب عني (قوله ثم يرجع المكره على
المشتري بالقيمة) لانه قام مقام البائع باداء الضمان اليه لان المضمون يصير ملكا للضامن من وقت سبب
الضمان وهو الاكراه (قوله وشرب خمر) فلو من عادته شربها لا يباح له بالا كراهه شربها حيث كان باقيا
على عادته مصر بخلاف ما اذا كان تاب وأقنع وعزم ان لا يعود جوى عن المقدسى (قوله وحل الاقدام)
ووجب قهستانى وهو مستفاد من قول المصنف وأثم بصبره وانما أثم بصبره لانه لما أبيع كان بالامتناع
معاونا لغيره على اتلاف نفسه لان حومة هذه الاشياء مقيدة بحالة الاختيار وفي حالة الضرورة بمقاة على
أصل الحبل بقوله تعالى الا ما اضطررتم اليه ومن الاضرار العطش اذا لم يستطع الصبر فيحل له شرب الخمر
حالة الاضطرار خانية عن أبي نصر من سلام وذكره الشارح فيما سياتى من الاشربة في اول الكتاب
لكنه انما يأثم اذا علم بالا باحة في هذه الحالة لان في انكشاف المحرمة خفاء لانه أمر يخص بمعرفة

(وقبض الثمن طوعا اجازة كالتسليم)
حال كونه طائعا وان هلك المبيع
في يد المشتري وهو غير مكره على
الندبض (والبيع مكره)
التسليم (ضمن) المشتري (قيدته للبائع)
وللمكره (أي للبائع المكره) ان شاء ثم يرجع
بضم المكره (بضم المكره) بالقيمة وانما قيد
المكره على المشتري بالقيمة لانه لو كان مكرها
بقوله وهو غير مكره لانه لو كان مكرها
وهذا المبيع في يده من غير تعدد
لا يضمن وبذلك أمانة كذا
في الصغرى (ولو أكره) على اكل
لحم خنزير (لحم) ميتة ودم وشراب
خمر (والاوات بمعنى أو) (بجس أو)
ضرب أو قبل يجل (له ذلك وحل)
الاقدام ان أكره (بقتل وقطع) والواو
بمعنى أو أو ضرب بخلاف منه التام
على نفسه أو عضوا من أعضائه (وانهم
بصبره) أي لا يصبره ان يصبر على
ما نعهده فان يصبر حتى تالف به يكون
آثما

الفقهاء فيعدن بالجهل كالجمل بالخطاب في اول الاسلام وفي دار الحرب تبين فان قيل اضافة الاثم الى ترك المباح من باب فساد الوضع وهو فاسد فالمجواب ان المباح انما يجوز تركه والاتباع به اذا لم يترتب عليه محرم وههنا قد ترتب عليه قتل النفس المحرم فصارت تركه حراما لان ما افضى الى المحرم حرام عناية قال شيخنا وفي قول صاحب الدرر لانه لما ابيح كان بالامتناع معاونا للغيره على اهلاك نفسه ارشادا الى المجواب المذكور (قوله وعن أبي يوسف انه لا يأثم) لانه رخصة اذا المحرم قائمة فيكون أخذها بالعزيمة فلما حاله الاضرار مستثناة بالنص فلا يكون حراما في تلك الحالة فلا يكون الامتناع عزيمة بل معصية زيلعي (قوله لا يغيرهما) كالضرب والمحس قال في الاشياء فلو أجرى الكفر على لسانه بوعيد حبس او قيد كفر وبانت أمراته (قوله فان اظهر ذلك وقلبه مطمئن بالايمان فلا يأثم) لمحدث عمار بن ياسر حيث ابتلى به وقال له عليه الصلاة والسلام كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان فقال عليه السلام فان عاد وافعد وفيه نزل قوله تعالى الا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان درر قال في العناية ومعنى قوله عليه السلام فعد أي الى طمأنينة القلب لا الى الاجراء والطمأنينة جميعا لان أدنى درجات الامر الاباحة فيكون اجراء كلمة الكفر مباحا وليس كذلك لان الكفر مما لا تنكشف حرمة وموضعه أصول الفقه اهـ ومثله في التبيين ومثاله في الشريعة عن غاية البيان حيث قال وهو أي قوله عليه السلام فان عاد وافعد أمر بالثبات على ما كان لا امر بما ليس بكائن من الطمأنينة كما في قوله تعالى اهدنا الصراط او معناه ان عادوا الى الاكراه ثانيا فعد أنت الى مثل ما أتيت به أولا من اجراء كلمة الكفر على اللسان وطمأنينة القلب بالايمان اهـ ومثله في القهستاني (قوله ولكن يشاب الخ) لان حبيبا رضى الله عنه صبر على ذلك حتى صلب وسماه النبي صلى الله عليه وسلم سيد الشهداء وقال هو رفيقي في الجنة درر مع عناية لكن قال العيني في النباية هذا الحديث بهذا الوجه لم يثبت وقتل حبيب في صحيح البخاري في واضح وليس فيه صلب ولا انه أكره ولا ان النبي عليه السلام سماه سيد الشهداء (قوله بان قتله ولم يظهر منه شيء) لما سبق من قصة حبيب ولا ان المحرم نافية لتناهي قبح الكفر وبقاؤها يوجب الامتناع فكان الامتناع عزيمة لا عزالدين بخلاف اكل الميتة وشرب الخمر فان المحرم لم تكن باقية للاستثناء واعتراض بان اجراء كلمة الكفر أيضا مستثنى بقوله تعالى الا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان من قوله من كفر بالله من بعد ايمانه فينبغي ان يكون مباحا كما كل الميتة وشرب الخمر وأجيب بان في الآية تقديم وتأخير وتقدره من كفر بالله من بعد ايمانه ونسج بالكفر صدرا فعليه غضب من الله ولهم عذاب عظيم الا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان فالتعالي ما أباح اجراء كلمة الكفر حاله الاكراه وانما وضع عنه العذاب والغضب وليس من ضرورة نفى الغضب وهو حكم المحرمية لان الغضب من ضرورة عدم المحكم عدم العلة كما في شهودا شهر في حق المسافر والمريض فان السبب وجود المحكم متأخر فإذا ان يكون الغضب من قيام العلة الموجبة للغضب وهي المحرمية فلم تثبت اباحة اجراء كلمة الكفر عناية (قوله ولو أكره على قتل غيره) او الزنى بامرأة بخلاف ما اذا أكرهت هي على الزنى برخص ان أكرهت بالمجبي لان نسب الولد لا ينقطع عنها زيلعي وبغير المجبي لا يبرخص لها أيضا لكن يسقط الحد في زناها لان الزنا لا يبرخص له المجبي لم يكن رخصة في حقه كما كان في حق المرأة فلا يكون غير المجبي شبهة لدرء الحد درر ثم في كل موضع وجب الحد على المذكر لا يجب له المهر لان الحد والمهر لا يجتمعان عندنا بفعل واحد وفي كل موضع سقط الحد وجب المهر اظهر المحظر المحل سواء كانت مستكرهة على الفعل أو أذنت له بذلك اما الاول فظاهر لانها لم ترض بسقوط حقه واما الثاني فلان الاذن له لا يحمل فكان لغوا لكونها محجورة عن ذلك شرعا عناية ولا رجوع له بالمهر على المكره (قوله فان قتله أثم) لان قتل المسلم لا يستباح لضرورة ما الا ان يعلم انه لو لم يقتله قتله درر قال في العزيمة لا يذهب عليك ان فرض مسألة الاكراه على هذا العلم فيناقض ذلك قوله أي لا يبرخص قتل مسلم ولم نجد هذه العبارة من جهة غيره اهـ وأقول ما ذكره عزمي

وعن أبي يوسف انه لا يأثم وكذا فيما اذا أصابته نخصة فلم يتناول من الميتة حتى مات في ظاهر الرواية يكون آثما خلافا لأبي يوسف وفي الذخيرة فان هدد بضر سوط أو سوطين فهو غير معتبر الا أن يقول لا ضربك على العين أو على المذاك كبر فالحاصل انه لا تقدر في الضرب بالرأى لاختلاف أحوال الناس في تحمل المشاق فالمرجع فيه الى غالب رأي المكره فان وقع في غالب رأيه لا يتلف شيء منه لا يصبر لمجتمعا والا يصبر لمجتمعا فتثبت به الاباحة كذا في الاصل (و) لو أكره (على الكفر) بالله أو سب النبي عليه السلام نعوذ بالله منه (و) انلاف مال مسلم بقتل وقطع لا يغيرهما (و) كذا ضرب والمحس (برخص) له اظهر ذلك وقلبه مطمئن ماله فان أكره فلا يأثم والتقيد بمال مسلم بالايمان فلا يأثم احترازا عن مال المحرمي فيفقد لوجع احترازا عن مال الايمان فانه مباح لكن الاكراه واما الذي في كذا لم (و) (ليكن) (كتاب) المكره على الكفر وانلاف النفس (بالصبر) بان قتله ولم يظهر منه شيء (و) اما اذا لم يصبر وانلاف المال (المالك ان يصبر المكره) على لفظ اسم الفاعل (و) لو أكره (على قتل غيره بقتل لا يبرخص الاقدام) فان قتله أثم فبما اذا أكره

يبتنى على ما فهمه من ان الاستثناء في كلام الدرر بالنسبة لمسئلة الاكراه وليس كذلك بل هو مستثنى
من التعليل الذي ذكره وهو ان قتل المسلم لا يستباح لضرورة ما يعني لا يستباح قتل المسلم لضرورة ما
الا اذا كان بطريق الدفع بان صال عليه وعلم انه لو لم يقتله قتله فيقتل فيستباح قتله دفعاً عن نفسه هذا هو
المراد فلا تعلق للاستثناء بمسئلة الاكراه قال في الشرع بلالية وفي المحصر تسامح لانه يقتله باخراجه للسرقه
اذ لم يلحقها بالصباح عليه وباتيانه حليلته اه (قوله هذا اذا كان محقون الدم) وان لم يكن مسلماً بان
كان ذمياً بشر بلالية وينبغي ان يكون المستأمن كالذمي (قوله كذا في تجنيس الناصري) تنبيهه
بالناصرى للاحتراز عن تجنيس المرغيباني صاحب الهداية (قوله وسعه ان يقطع يده) فيه نظر فقد
صرح الزيلعي بان له كره على قطع يد غيره لا يرخص له قطعها كما لا يرخص له قتل نفسه راجع باب حد
السرقه كذا بخط السيد الجوى لكن نقل شيخنا عن الزيلعي ما نصه وان اكرهه على ان يقطع يدرجل
فقطعه يده ثم قطع رجله بغير اكراه فقات المقطوع من ذلك يجب القصاص على القاطع والمكره لانه
مات به عيدين احدهما استل الى المكره والاخر اقتصر على القاطع فصار قاتلين له وعند ابي يوسف عليهما
الدية في ما لهما لان في قطع اليد على المكره الدية عنده فصارت نصيب الا حرم الا لضرورة اه (قوله ويقتص
من المكره) ولو سلبنا قال في العنايه وأما وجوب القصاص ففيه اربعة اقوال بحسب القصة العتلية
فانه اما ان يجب على المكره والمكره جميعاً ان لا يجب على واحد منهما او يجب على المكره وحده او على
العكس والاقل قول الشافعي والثاني قول ابي يوسف والثالث قول ابي حنيفة ومحمد والاربع قول زفر
(قوله على لفظ اسم الفاعل) اطالعه وهو مقيّد بما اذا كان عمداً كما في الدرر والتنوير زاد في الدرر ان
يكون المكره بالسكسر مكلفاً ولهذا قال في العنايه ولو كان الا امر صديداً ومجنوناً لا يجب القصاص على
احد اه ولا يشترط لوجوب النصاص على المكره بكسر الراء كون المكره بفتحها عاقلاً بالغاً ومن هنا
سما صاحب النهاية حيث عز البسوط ان المكره بكسر الراء يقتص وان لم يكن مكلفاً وليس كذلك
وانما هو بالنسبة للمكره بفتح الراء يرى عن معراج الدراية (قوله وعند ابي يوسف لا يجب القصاص
على واحد منهما) لان القتل بقي مقصوداً على المكره من وجه حتى اثم اثم القتل وأضيف الى المكره
من وجه من حيث انه حمل المكره عليه فتمكنت الشهية من الجبانين فلا يجب فيه القصاص فتجب
الدية ولا تتحملها العاقلة لانه عمد زاعي وعيني وقوله فتجب الدية أي في مال الا امر ولا شيء على المأمور
الا الاثم ويعزر حموي (قوله وقال زفر يجب على المكره) لانه هو المباشرة حقيقة وحكما عني (قوله وقال
الشافعي يجب عليهما) اما المكره فلما قاله زفر واما المكره فلحصول التسيب منه الى القتل حيث احدث
فيه معنى حاملاً على القتل والسبب انتقام ينزل منزلة المباشرة في حق وجوب النصاص عنده زيلعي
(قوله وعلى اعتناق وطلاق الخ) ولو حكما حتى لو اكره ان يجعل الطلاق والعتق بيد الزوجة والعبد
او غيرهما فانه يصح طلاق المأمور اليه وعتقه وهما اني ولوا كره على التوكيل به ما فاق وقع الوكيل وقع
استحساناً والقياس ان لا تصح الوكالة لانها تبطل بالهزل فكذا مع الاكراه كالباع وجه الاستحسان
ان الاكراه لا يمنع انعقاد البيع ولا يمكن بوجوب فساده فكذا الذي ينعقد مع الاكراه والشروط
الفاصلة لا تؤثر في الوكالة لكونها من الاستقاعات فينفذ تصرف الوكيل ويرجع الموكل على المكره
بما تلف عليه استحساناً زيلعي (قوله وقع العتق والطلاق) وكذا النكاح لانه ما زاد على مهر مثلها
لا يلزمه قهراً فاني لان هذه العقود تصح عندنا قياساً على صحتها مع النكاح وعند الشافعي لا تصح وكذا
لو اكره على النذر صرح وزم لانه لا يحتمل الفسخ فلا يعمل فيه الا كراه وهو من اللاتي هن من جنس ولا يرجع
بما زمه لانه لا مطالبة في الدنيا وكذا لو اكره على اليمين والظهار لا يعمل فيهما الا كراه لعدم احتمالهما
الفسخ وكذا لو اكره على الرجعة أو الايلاء دررفان قريبها وكفر لم يرجع على المكره بشئ لانه اني بضد
ما اكرهه عليه عنايه ولو بان بعد مضي اربعة اشهر ولم يكن دخل بها زمه نصف المهر وليس له ان يرجع

هذا اذا كان محقون الدم وان كان
مباح الدم فأكرهه على قتله لا يكون
اكرهاها وبالترك يكون آثماً كذا
في تجنيس الناصري وانما قال على
قتل لانه لو قال السلطان لرجل اقطع
يد فلان ولا قتلتك وسعه ان يقطع
يده (ويقتص من المكره) على لفظ
اسم الفاعل (فقط) أي دون المكره
عندهما وعند ابي يوسف لا يجب
القصاص على واحد منهما وقال
يجب على المكره دون المكره (و) لو اكره
الشافعي يجب عليهما (و) (وطلاق)
(على اعتناق) عتقه (و) (العتق)
امرأته (ففعّل وقع) العتق
والطلاق عندها

على المكروه لانه كان معكم كامن النفي في المدة وكذا الخلع لانه طلاق او يمين من جانب الزوج وكل ذلك لا يؤثر فيه الا كراهة ثم ان كانت المرأة غير مكروهة لم يفسد البذل لانها التزمت به وهي طائفة وان كانت مكروهة لا يلزمها الا المال لا يلزم بدون الرضا بل يلى فان قيل ان خالعهما وهي غير ملوسة فاستحقت نصف الصداق هل يرجع به الزوج على المكروه لتأكيده ما كان على شرف السقوط اولاً قلنا ان كان الزوج ساق المهر اليها كله يرجع على المكروه بنصفه اتفاقاً ما عندهما فظاهر لان الخلع على مال مسمى لا يوجب البراءة عما يستحقه كل منهما قبل صاحبه بمحكم النكاح وأما عند أبي حنيفة قلنا وان اوجب البراءة لسكنها براءة مكروه والبراءة مع الكراهة لا تصح وان لم يسق رجوع عندهما خلافاً لانه غير مكروه في هذه الصورة على البراءة عناية (قوله وقال الشافعي لا يقنعان) وبه قال الامام مالك (قوله) وان كان رجوع على المكروه بغيره (اذا) كرهه بالمجني قهراً في بخلاف ما اذا كرهه على ان يجعل كل مملوك يملكه في المستقبل حراً ففعل ثم ملك مملوكاً عتق ولا ضمان على المكروه لان العتق حصل باعتبار صنع من جهته وان كرهه على ان يعلقه بفعله الذي لا بد منه نحو ان يقول ان صليت فعدى حراً او كنت او شربت ثم فعل عتق العبد وغرم المكروه قيمته لانه لا بد له من هذه الافعال فكان مملوكاً ولو كرهه على ان يكفر ففعل لم يرجع لانه امره بالخروج عن حق لزمه فكان حسبة منه لا اتلاف شيء عليه بغير حق ولو كرهه على عتق عبد بعينه عن الكفارة ففعل عتق وعلى المكروه قيمته اذ لم يجب عليه عتق عبد معين عن الكفارة فصار بالاكراه عليه متعدياً بخلاف الاول لانه امره بالخروج عما لزمه ولم يكروهه على اتلاف مال معين ثم لا يجزيه هنا عن الكفارة ثم الاكراه على الاعتاق وان انتقل الى المكروه من حيث الاتلاف ولكنه يقتصر على المأمور من حيث التلطف حتى كان الولاء له ولونقل الى الاصل ما عتق كما في آراء الجمهوري على ذبح شاة الغيران الفعل ينتقل الى المكروه من حيث الاتلاف دوراً زكاة حتى تحرم كذا هذا زيلعي مع عناية (قوله ولا سعاية على العبد) لانها انما تنجب عليه للخروج الى الحرية كما في معتق البعض اوله عتق حق الغيبة كعتق ازا من المرحون وهو مفسر او عتق المريض عبده وعليه دين او لم يخرج من الثالث ولم يوجد شيء من ذلك هنا زيلعي (قوله فلا يرجع المكروه الخ) لان الضمان واجب بفعله فلا يرجع به على غيره زيلعي (قوله ونصف مهرها) فلو كان الاكراه منها بالمجني لم يكن لها عليه شيء قهراً (قوله ان لم يبطأها) ولو حكما بأن لم يخل بها قهراً (قوله لم تبين زوجته) لعدم الحكم بالردة لانها تتعلق بالاعتقاد لا ترى انه لو نوى ان يكفر يصير كافراً وان لم يتكلم به والا كراهه دال على عدم تغير الاعتقاد واما لو كره على الاسلام يصير مسلماً بلا قتل لورجوع يعني اذا سلم بالاكراه ثم رجع عنه لا يقتل لتمكن الشبهة لاحتمال عدم الاسلام من الابتداء فيكون كفره اصلياً فلا يلدن مرتدادر (فروع) صادره السلطان ولم يعين بيع ماله فباعه صح لعدم تعيينه والمحيلة ان يقول من اين اعطى ولا مال لي فاذا قال الظالم بيع كذا وكذا فقد صار مكروهاً بزازية * خوفها الزوج بالضرب حتى وهبته مهرها لم يصح وان هتدها بطلاق او تزوج عليها أو تسر فليس باكراه خانية * قيل له اما ان تشرب هذا الشراب او تبسح كرمك فهو كراهه ان كان شراباً لا يحل وكذا الزنى وسائر الفحشاء قنية * اكراهه على اكل طعام نفسه ان جائعاً لا رجوع وان شبعان رجوع بقيته على المكروه تنوير وشرحه واما لو كرهه على اكل طعام الغير فالضمان على المكروه لا الاكل وان كان جائعاً لان الاكراه على الاكل اكراهه على التمسك وكما قبضه المكروه صار قبضه منقولاً الى المكروه فكان المكروه قبضه بنفسه حتى صار غاصباً ثم مالاً كاللطم بالضممان ثم آذناه بالاكل فلا يضمن الاكل كذا في شرح المنار للشيخ زين وابن فرشته وفي شرح التنوير عن الوهبانية ما نصه

وان يقل المدين اني مرافع * لتبرئ فالاكراه معنى مصور
وصح في الاستحسان اسلام مكروه * ولا قتل ان يرتد بعد ويجبر

وقال الشافعي لا يقنعان ولو كرهه على
الاقرار بالطلاق فأقر لا يصح اقراره
والفرق ان ما فات بالاكراه هو الرضا
وانه ليس شرطاً لجهة الطلاق دل عليه
المنار والقائمان بالاكراه هو الرضا
باعتبار الاقرار لان الاقرار خبر والخبر
انما يقبل ويعتبر اذا ترجح صدقه على
كذبه ولا رجحان عند سلب الرضا به
بأن يهد هذا الفرق ان المكروهة على
الارضاع اذا ارضعت ثبت حكمه
والمكروهة على الاقرار بالرضاع اذا
اقرت لا يصح اقرارها كذا في
القاعدة (و) لكن (رجع) على
المكروهة (بقيته) مطلقاً سواء كان
موسراً وموسراً ولا سعاية على العبد
فلا يرجع المكروهة على العبد بالضمان
(ونصف مهرها) اي رجوع الزوج
على المكروه (ان لم يبطأها) والمهر
المسمى وان لم يكن مسمى يرجع
بالمعنة وان وطئها لا يرجع عليه بشئ
(و) لو كره (على الردة) والعباد بالله
تعالى فأظهره المكروه (لم تبين
زوجته)

قوله لتبرئ ظاهره انه علة للرافعة
ولا يصح لان المعنى ان لم تبرئني ارافعت
فالعلة عدم الابراء ويمكن جعله علة
لقوله وان يقل لكن كان الظاهر
ان يقول ليبرئ بضمير الغائب تأمل
كذا في رد المحتار

(كتاب الحجر)

(قوله من العوارض التي تزيل سبب الولاية الخ) الظاهر ان يقال من العوارض التي تسلب الولاية كما في العناية ونصه أو رد الحجر عقب الأكرام لان في كل منهما سلب ولاية المختار عن المجري على موجب اختياره الآن الأكرام كان أقوى تأثيرا لان فيه سلبها عن له اختيار صحيح وولاية كاملة كان احق بالتقديم (قوله ثم الحجر في اللغة المنع مطلقا) أي منع كان زيلعي (قوله لانه يمنع عن الذابح) ومنه قوله تعالى هل في ذلك قسم لذي حجر أي لذي عقل تبين (قوله المانعة للتعرض) أي المانعة من التعرض له حوى (قوله قولاً لافعلا) لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح وسره ان اثر التصرف القوي لا يوجد في الخارج بل امر يعتبره الشرع كالبيع ونحوه فاذا لم يوجد في الخارج جازان يعتبر عدمه بخلاف التصرف الفعلي الصادر عن الجوارح فانه لما كان موجودا خارجا لم يجز اعتبار عدمه كالقتل واتلاف المال والا كان سفسطة در رأى دخولا في اعتقاد السوفسطائية بفتح السين وانكار الحقائق الاشياء لانهم يزعمون انها أوهام وخيالات وسوفسطا كلمتان الاولى سوفاء ومعناه المحكة والعلم والثانية اسطا بكسر الهمزة أي المزخرف ومنه اشتقت السفسطة كما اشتقت الفلسفة من فيلسوفات أي محب الحكمة كذا بخط شيخنا (قوله لسفرائح) وقع في المتن الذي شرح عليه العيني والزيلعي بصغر الباء قال العيني أي بسبب صغر في الصبيان ورق في العبيد وجنون في المجانين والرق ليس بسبب الحجر في الحقيقة لانه كاف محتاج كامل از أي كالحجر غيرانه وما في يده ملك المولى فلا يجوز له ان يتصرف لاجل حقه اه ثم الحجر بسبب هذه الثلاثة اعني الصغر والرق والجنون متفق عليه والحق بها ثلاثة أخرى المفتى المساجن والطبيب الجاهل والمكاري المفلس وهذا ايضا بالاتفاق كما في الثمرية ليلية عن النهاية وليس المراد بالحجر في المفتى ونحوه حقيقة الحجر وهو المعنى الشرعي الذي يمنع نفوذ التصرف ألا ترى ان المفتى لو اقي بهذا الحجر اصاب في الفتوى جاز ولو اقي قبله وأخطأ لا يجوز وكذا الطبيب لو باع الادوية بعد الحجر نفذ بيعه فدل ان ما اراد حقيقة الحجر بل المنع لان المفتى يفسد اديان الناس والطبيب اجسادهم والمكاري امواتهم شلبي والمفتى الما جن هو الذي يعلم الناس الخيل الباطلة كارتداد المرأة لتفارق زوجها والرجل لتسقط الركاة ولا يبالى ان يخل حراما او يحرم حلالا كما في الجوهرة أو يفتي عن جهل كما في الخاتمة وليس المراد مطلق الخيل بل بقيدان يؤدي الى الضرر كما في القهستاني والطبيب الجاهل ان يفتي الناس دواء مهلكا والمكاري المهلس ان يكرى ابلا وليس له ابل ولا مال يشتريه ساه واذا جاء وان الخروج يخفي نفسه وسنة المفتى من لقن انسانا كلمة كفر كفر الملقن وان كان على وجه اللعب وقال ابن المبارك من امر المرأة ان ترد حتى تبين من زوجها فهو كافروا لم يكفر المأمور اه وقوله وان لم يكفر المأمور يعني بأن لم يمثل امره (قوله فلا يصح تصرف صبي الخ) أي لا ينفذ والمراد من عدم الصحة عدم النفاذ لا عدم الانعقاد بقرينة قوله بلا اذن ولي قيد الصبي بكونه عاقلا لانه لو لم يكن عاقلا بان كان غير مميز فان تصرفه لا ينفذ حتى لا ينفذ بالاجازة وكذا يقال في العبدان كان مميزا نفذ باذن سيده وان لم يكن مميزا لا ينفذ ولو بلا اذن لعدم انعقاد ابتداء ووجه عدم صحة التصرف ما ذكره العيني حيث قال اما الصبي فلا نه عديم العقل ان كان غير مميز وان كان مميزا فعقله ناقص فيحتمل فيه الضرر فلا يجوز الا اذا اذن له الولي فيصح حينئذ لغير جميع جانب المصلحة واما العبد فلان منعه محق المولى فاذا اذن له فتد زال فيتصرف باهليته ان كان عاقلا بالغاً وان كان صغيرا فهو كالحجر الصغير اه لكن يستثنى من توقف نفاذ تصرف الصبي على اذن وليه ما اذا كان تصرفه بطريق الوكالة عن غيره كما في الجوهرة حيث قال وتصح عبارة الصبي في مال غيره وطلاق غيره وعتاق غيره اذا كان وكلا اه (قوله كما قالوا) أي كما قال شراح كلام المصنف وهو يعلى بقوله المراد بالجنون الخ لا بقوله الذي لا يفهم أصلا كما يتوهم

(كتاب الحجر) * المناسبة بين الكتابين ان كلا منهما من العوارض التي تزيل سبب الولاية والرصاص ثم الحجر في اللغة المنع مطلقا ومنه سمي الخطيم حجر لانه يمنع الكعبة وسمى العقل حجر لانه يمنع عن القبايح ويقال فلان في حجره أي تربيته المانعة للتعرض وفي الشرع أي تربيته المانعة للتعرض وقولاً لافعلا (هو منع عن التصرف فلا يصح تصرف لصغر ورق وجنون فلا يصح تصرف صبي) يعقل البيع والشراء لان تصرف صبي غير عاقل لا يجوز أصلا (وعبد بلا اذن وله وسيد) فوله (وشر الأول بالاول والثاني بالثاني) ولا تصرف الجنون المغلوب بحال (قوله) قوله جلال يجوز ان يتعلق بقوله جلال لا يصح المغلوب فحينئذ معنى الكلام لا يصح تصرف الجنون المغلوب بحال دون حال اذا تصرف في حالة الجنون سواء اذن له الولي أو لم يذن ويجوز ان يتعلق بقوله لا يصح فحينئذ معنى الكلام لا يصح بحال سواء اذن له الولي أو لم يذن اذا تصرف في هذه الحالة على التقديرين المراد بالجنون المغلوب الذي يجبر ويفتي وهو المغلوب الذي لا يفهم أصلا كما قالوا

(قوله ليكون مرجع الضمير في قوله ومن عقد منهم الخ) هذا ظاهر في ان تصرف المجهون حالة الافاقه يتوقف نفاذه على اجازة الولي وهو ظاهر ما في الدرر أيضا لكن تعقبه في الشر بنبلالية بان هذا في تصرف صدر منه حال عدم افاقته واما تصرف وجد منه حال افاقته فهو فيه كالعاقل كما في الزيلعي اه (قوله على نصح الخ) النصح بالسكون الطريق الواضح مثل المنهاج غاية (قوله وهو المعتوه) حكمه حكم الصبي العاقل في تصرفاته وفي رفع التكليف عنه شر نبلاية والمعتوه اختلفوا في تفسيره وأحسن ما قيل فيه كما في العيني هو من كان قليل الفهم محتلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعله المجهون (قوله وكلاهما داخل تحت قوله ومجهون) فيه تأمل حموي (قوله فيكون مرجع الضمير) الذي هو الصبي والرقيق والمعتوه مذكوراضنا لشمول قوله وجنونه أي للمعتوه شيخنا (قوله وهو معتوه) أي يعقل العقديان يعرفان البيع سالب للملك والشراء جالب له ويعلم العبد الفاحش من التدبير ويقصده تحصيل الربح وازيادة عيني (قوله يميزه الولي أو يفسخه) فان قيل هذا في البيع مستقيم وأما في الشراء فلا يستقيم لانه لا يتوقف بل يعتمد على المشتري قلنا انما يفسد على المشتري اذا وجد نفاذا كشراء العضو ولها الميحد نفاذ العدم الاهلية او لتضرر المولى فيتوقف الكل زيلعي واعلم ان شراء الفضولي على وجود الاول ان يقول البائع بعث هذا من فلان وقال العضو لي اشتريت لفلان أو قبل لفلان أو لم يقل لفلان فانه يتوقف الثاني لو قال بعث منك وقال الفضولي قبلت أو قال اشتريت ووري بقلبه لفلان ينعقد بالاتفاق على المشتري ولا يتوقف الثالث اذا قال العضو لي اشتريت هذا لفلان وقال البائع بعث فالبيع انه لا يوقف باختلاف الرابع اذا قال بعث منك هـ الاجل فلان ففعل المشتري اشتريت أو قبلت وقال اشتريت هذا لاجل فلان يقال المسألة بعث فانه لا يتوقف كذا في غاية البيان (قوله فالولي والولي بالخيار) جعل في الدراية الولي شاهدا له عبيد بن رستم في شرح النجاشي بالقباض ومن له ولاية التجارة في مال الصغير كالمهر والحج ونحوه بل لا بد من العلم والام وأجاب المقدسي بحمل هذا التعميم على مال الولي فعليه كالمسح ففصح اجازته من لاح وانعم حموي (قوله لدفع الاستبراء) عليه لائحة اطلاق الجمع واردة لضمير حموي والاشهاد هو جمع السمعير العائد على مثنى بناء على ان المراد بالمغلوب الذي لا يقيق أصلا كما مر فان في اعتباره في مرجع اسمير اشبه بالمال الواقع ان تصرفه لا يصح بحال شيخنا قلت وهذا الاحتمال جزم العيني حيث قال ولا يصح تصرف المجهون بالمغلوب بحال من الاحوال ولو اجازة لولي لان صحة العبارة بالتبعية لا يغيره (قوله فاعلموا الخ) أي الصبي والرقيق والمجهور لماعلم انه لا حجر في أفعال الجوارح ولذا قال في الاسماء الصخرية من اجزاء افعاله فيضمن ما أتلفه من المال للحمال واذا قتل فالدية على عاقبته الا في مسائل لو أتلف ما افرسه وبأودع عنده بلاذن وليه وما اعير له وما بيع منه بلاذن ويستثنى من ابداعه ما اذا وقع مني بحجره لله ودر ملك غيره فما للمالك تضمين الدافع أو الاخذدر (قوله ضمنوا) لما مر انه لا حجر في أفعال الجوارح لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد فان النائم ولو ابن يومه اذا انتلب على مال اسن وأتلفه ضمن وان عدم القصد لكنه لا يخاطب بالاداء الا عند القدرة لا يعسر لا يطالب بالدين الا اذا يسر وعند النائم لا يطالب بالاداء الا اذا استيقظ در وعناية واعلم انه يشكل على فوهم لا حجر في أفعال الجوارح الرقيق فان الرق مانع من نفاذ فعله للحمال الا ان يقال الاصل فيه ذلك الا انه أخر لعتقه لقيام المسألة كذا في الدر وقوله فان الرق مانع من نفاذ فعله للحمال لم يفيد انه اذا أتلف شيئا لا يضمنه للحمال بل بعد العتق يمكن في تسكيلة فتح القدير للدبري ذكر ان ابن يومه اذا انتلب على قارورة انسان فكسرها يجب الصمان عليه في الحال وكذا العبد والمجهون اذا أنلف شيئا لزمهما ضمانه في الحال وكذا ذكر الطوري في تسكيلة البحر ان الصبي والمجهون والعبد اذا استهلكوا ما لا ضمنوه في الحال انتهى ومعنى كون العبد يلزمه الضمان للحمال ان المولى يلزم بأحد أمرين اما الدفع أو الفداء فان قلت في ايجاب الضمان للحمال على الصغير ولو ابن

بومه اذا انقلب على قارورة فكسرها مخافة ما قد منه من ان الضمان وان وجب عليه لكن لا يخاطب
بالاداء الا عند القدرة كالمعسر الخ قلت الظاهر ان ما سبق مفروض فيما اذا لم يكن له مال وما هنا يحمل على
ما اذا كان له فلا تخالف (قوله لا بمال ولا بجد الخ) لان ذلك قول والقصد شرط اعتباره ان يكون موجودا
بصورته ومعناه ولا معنى الا بالقصد والعقل ولا عقل لهما بخلاف الفعل فانه حسي لا مرد له حتى لو تعلق به
حكم شرعي كالحمد لم يعتبر الا من حيث انه اتلاف فيضمن حموى (قوله ولا بالطلاق والعقاق) لان اعتبار
الاقوال بالشرع والاقرار يحتمل الصدق والكذب وقبل الشارع شهادة البعض دون البعض فامد
رده نظرهما درر (قوله وينفذ اقرار العبد في حقه) لقيام الاهلية درر (قوله لا في حق سيده) رعاية
لجانبه لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته وكسبه وكلاهما اتلاف ماله درر (قوله لزمه بعد
الحرية) لانه اقرار على غيره وهو المولى فاذا اعتق زال المانع عني (قوله لزمه في الحال) لانه بقي
على أصل الحرية في حقه ما فينفذ اقراره بهما لانه اقر بما هو حقه و بطلان حق المولى ضمنى فان قيل
قوله عليه السلام لا عليك العبد والمكاتب شيئا الا الطلاق يقتضى ان لا عليك الاقرار بالحدود والعقاص
قلنا السابق على أصل الحرية في حقه ما يكون اقرارا محرلا اقرارا لعبد ولا ن قوله تعالى بل الانسان
على نفسه بصيرة يقتضى ان يصح اقراره فينفذ ولا يقال انه خص منه الاقرار بالمال لانا نقول الاقرار
بالمال ليس باقرار على نفسه وانما هو اقرار على غيره فلم يتناول النص (قوله لا بسفه) مراده اذا بلغ عاقلان
سفه أما اذا بلغ سفها فقد ذكر في الذخيرة انه يمنع مالم يبلغ خمس وعشرين سنة نهاية وهذا هو محل ما نقله
السيد المحموى عن الطريقة البرهانية حيث قال واجمعوا انه يمنع عنه المال الى ان يبلغ خمس وعشرين سنة
تم اختلافوا فقال الامام لا يمنع عنه ماله بعد ذلك وقال ابو يوسف ومحمد يمنع عنه ماله مادام السفه قائما انتهى
(قوله وقال ابو يوسف ومحمد الخ) ظاهر هذا ان مذهب محمد كذهب ابو يوسف وليس كذلك لان محمد
يقول بمجرد السفه يصير محجورا بخلاف ابو يوسف فانه يقول بوقوع حجره على حجر القاضي كما في الشريعة لالية
وعبارة القهستاني لا يصير السفه محجورا عند ابو يوسف الا بالقضاء ولا يصير مطلقا الا باطلاق القاضي
وعند محمد يصح بدون المحجورين بترك السفه كما في الكرماني وغيره الخ واعلم ان المحجور عليه بالسفه على
قولهما المفتى به كالصغير في جميع الاحكام الا في النكاح والطلاق والعاق والاسْتِلاَد والتدبير ووجوب
الزكاة والحج والعبادات وزوال ولاية ابيه وجده وفي صحة اقراره بالعقوبات وفي الايقاف وفي صحة وصاياه
بالقرب من الثلث فهو في هذه كالعاقل وقوله الا في النكاح اي بقدر مهر مثلها ويطل الفضل عندهما
لا عنده والمرى اذا تزوج كانت الزيادة على مهر المثل معتبرة من الثلث بخلاف السفه حيث لا تعتبر
الزيادة عندهما اصلا ديري وحكم السفه في الكفارة كالعبد فلا يكفر الا بالصوم حتى لو حلف وحنت
او نذر نذران هدى او صدقة او ظاهر من امراته لا يلزمه المال ويكفر بيمينه وغيرها بالصوم لانه مما
يجب بفعله ولو فتح له هذا الباب لبذرا ماله بهذا الطريق بخلاف ما يجب ابتداء بغير فعله ولو اعتق عن
الكفارة صح عتقه ولا يجزى به عنها وان جنى في احرامه فان كانت جنابة يجوز فيها الصوم كقتل الصيد
والمخلق عن اذى لا يمكن من التكفير بالمال بل يكفر بالصوم وان كانت جنابة لا يجزى فيها الصوم
كالمخلق من غير ضرورة يلزمه الدم ولكن لا يمكن من التكفير للمال بل يؤخر الى ان يصير مصححا زيلعي
واشياء وقال الزيلعي يجبر بالسفه في تصرفات لا تصح مع الهزل كالبيع والهبة والاجارة والصدقة ولا يجبر
عليه في غيرها كالطلاق ونحوه فكلام الزيلعي وتبعه العيني صريح في ان الهبة لا تصح مع الهزل خلافا
لصاحب الاشياء (تتمة) ادعى الرشد وادعى خصمه بقاءه على السفه وبرها ينبغي تقديم بقاء السفه
اشياء واعلم ان المحجور بالسفه يعم جميع الاموال وبالدين يخص المال الموجود حتى ينفذ تصرفه في مال
حدث بعده قهستاني (قوله بخلاف موجب الشرع) او القتل ولو في الخير كان يصرفه في بناء المساجد
ونحو ذلك تكلمه الديري (قوله ومن عاداته التبذير والاسراف) اي السفه كذا ذكره السيد المحموى

لا بمال ولا بمعلمين المحمود ولا بالطلاق
والعقاق وينفذ اقرار العبد في حقه
لا في حق سيده فلو اقر العبد (بمال)
على نفسه (لزمه بعد الحرية ولو اقر بعد
او قود لزمه في الحال لا بسفه) اي المحجور
منع عن التصرف بصغر لا بسفه وقال
ابو يوسف ومحمد هو واحد قولي الشافعي
محجور بالسفه والسفه الخفة والسفه الذي
في عقله خفة وقيل السفه هو العمل
بخلاف موجب الشرع اتباعا للهوى
وترك ما يدل عليه المحجور ومن عاداته
التبذير والاسراف في النفقة وان
يتصرف تصرفات لا تعرض او تعرض
لا بعده العقلاء من اهل الديانة عرضا
مثل دفع المال الى المغنى والمغنيات
وسرقة التجارة من غير

محمد (فان بلغ) الصبي (غير رشيد) ومعنى الرشد ان ينفق المال فيما يحل ويمسك عما يحرم ولا يتصرف فيه بالتبذير والاسراف (لم يدفع اليه ماله حتى يبلغ) غير الرشيد (خمس وعشرين سنة) وتخرج الزكاة من مال السفيه وينفق منه على ولده وزوجته ومن يجب عليه نفقته من ذوى الارحام الا ان القاضى يدفع قدر الزكاة اليه ليصرفها الى المساكين وان كان يبعث معه أمينا ليدفع الى المساكين بمحض من أمينه ليصرفها الى مستحقها ولو اراد حجة الاسلام لم يمنع منها ولكن سلم القاضى النفقة الى نفقة من الحجاج بن نفقة عليه في طريق الحج ولو اراد عمرة واحدة لم يمنع منها استحسننا (ونفذ تصرفه قبله) أى تصرف (على من لا مسكن) ٢٩٧ غير الرشيد قبل الاجل المذكور هذا

عند أى حنيفة وعندهما لا يدفع اليه أبدا حتى يؤنس أى يعلم منه رشده ويجوز تصرفه فيه (ويدفع اليه ماله ان بلغ المدة) أى خمس وعشرين سنة حال كونه (معتدا) عنده خلافا لهما وانما قيد بفرد غير رشيد لانه لو بلغ رشدا ثم صار سفيها لم يمنع عنه المال عند أى حنيفة (وفسق) عطف على قوله لا يسفه أى لا يمنع بفسق مطلقا سواء كان مصلحا لماله أو مفسدا له وعند أى يوسف ومحمد اذا كان مفسدا لماله يجبر عليه ثم الفسق الاصلى والطارئ سواء فالأصلى أن يبلغ فاسقا والطارئ أن يبلغ عسلا ثم يفسق وقال الشافعى يجبر عليه (وغفلة) أى لا يجبر بغفلة وهو أن لا يكون مفسدا ولكنه سليم القلب لا يهتدى الى التصرفات اربعة ويغيب في التجارات وعندهما وهو قول الشافعى يجبر عليه (ودين وان طالب غرماؤه) أى عرماء المديون (وحبس لبيع) المديون (ماله في دينه فلو) كان (ماله ودينه دراهم قضى) القاضى بأخذه (بلا أمره) اجماعا (ولو) كان (دينه دراهم وله دنانير أو بالعكس بيع) الدنانير في الأول والدراهم في الثانى في (دينه) استحسننا عند أى حنيفة (ولم يبيع) القاضى (عرضه وعقاره) في قضاء دينه ولكن يحبس أبدا حتى يقضى دينه وقال

لان النسخة التى كتب عليها لا وجود له كذا السفيه فيها (قوله محمد) بوزن منزلة كذا بخط شيخنا (قوله ولو اراد عمرة الحج) لانها واجبة عند بعض العلماء فيمكن منها احتياطا (قوله ونفذ تصرفه قبله) أى في البيع والشراء حتى لو باع شيئا من ماله صح وبأمر القاضى وصيه بدفعه الى المشتري وان اشترى شيئا بأمره ايضا بدفع الثمن اليه قال في الجوهرة ولا يقال كيف يجوز تصرفه فيه وهو ممنوع من قبضه لان مثل ذلك لا يمنع الا ترى ان المبيع في يد البائع يمنع المشتري من قبضه قبل تسليم الثمن ولو اعترضه جاز انتهى (قوله ويجوز تصرفه فيه) صوابه ولا يجوز تصرفه فيه كفى الدرر جوى (قوله ويدفع اليه ماله ان بلغ المدة الخ) أى وجوبا حتى لو منع بعد طلبه ضم وقيل طلبه لضمان شرح التنوير (قوله خلافا لهما) عمدة الخلاف تظهر فيما ادفع اليه المال بعد ما بلغ هذه المدة مقصد الا يضمن الوصى بالدفع اليه عنده خلافا لهما وما فى الاشياء من قوله ولودفع الوصى المال الى اليتيم بعد بلوغه سفيها ضمن وان لم يجبر عليه معناه لم يفسد فيها فدفع الوصى المال اليه قبل بلوغه خمس وعشرين سنة (قوله أى لا يمنع بفسق مطلقا) سواء كان مصلحا لماله أو مفسدا حاصل هذا الامام لا يرى الحجة بالفسق مطلقا خلافا لهما اذا كان مفسدا لماله فالصالح لماله لا يجبر عليه وان كان فاسقا لا اتفاق وكذا المفسد لماله عنده خلافا لهما وهذا هو المصرح به في عمدة الكتب ففى الدرر من قوله وعندهما وعند الشافعى يجبر على الفاسق زجره مخالف لعمدة الكتب ولهذا قال عزى وهو فى ذلك طالب بهج العقل والاصواب ما نبى بعد حيث قال الرشيد عندنا هو الرشيد فى المال ما يبلغ مصلحا لماله لا يجبر عليه ولو فاسقا وعند الشافعى فى الدين ايضا انتهى وغير خلاف انه يمكن حمل كلام الدرر على ما اذا كان الفاسق مفسدا لماله فلا حاجة للتصويب ولا بأى صحة هذا الجمل ذكر الشافعى مع الصاحبين وان كان مذهبه المحجر على العاسق مطلقا وان لم يكن مفسدا لماله فتدبر (قوله عند أى حنيفة) وكذا عندهما فلا خلاف بينهما كما هو مذهب كلامه أساغندهما فظاهر وأما عندنا حنيفة فاستحسن والقياس ان لا يجوز للقاضى بيعه كالمعروض وجد الاستحسان انهما متعديان جنس فى القيمة والمالية ولهذا يضم أحدهما الى الآخر فى الزكاة بخلافان فى الصورة حقيقة وحكم أما حقيقة فظاهر وأما حكما فلانه لا يجزى بينهما ربا الفضل لاختلافهما فى النظر الى الاتحاد يثبت للقاضى ولا بد التصرف وبالنظر الى الاختلاف يسلب عن الدائن ولا يذلل الا حذرا بالشبهين بخلاف المعروض لان الاعراض تتعلق بصورها وأعيانها اما النقود فوسائل لان المقصود منها المالية دون العين فافتقر الى بيع (قوله وقال لا يبدأ القاضى فى البيع الخ) والفتوى على قول الصاحبين ان القاضى يبيع على المديون العرض ثم العقار ان امتنع من البيع بنفسه كذا فى الاختيار وغيره والخلاف فيما اذا كان حاضرا أو أما اذا كان غائبا فلا يملك القاضى بيع عقاره وعرضه لانه قضاء على الغائب ابن ملك ولو أقرب مال يلزمه بعد المديون ما لم يكن ثابتا بينة او علم قاض فيراحم الغرماء كمال استلزامه اذ لا يجزى الفعل كما مر رد وقوله او علم قاض يبنى على ما عليه المتقدمون من ان للقاضى ان يقضى بعلمه أما على ما عليه المتأخرون وهو المقتضى به فلا (قوله وعلى هذا المسكن) أى يترك له مسكن ويباع الباقي لو كان له

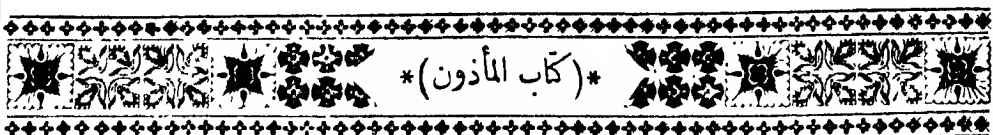
يبدأ القاضى فى البيع فى الدين بالنقود ٧٥ ثم بالعروض ثم بالعقار وقبل يبدأ القاضى يبيع ما يفتنى عليه التوى من عرضه ويترك دست من ثياب بدنه ويباع الباقي وعلى هذا المسكن وقيل دستا للثلاثة بعد فى خلال بيته مالمواعسورا اذا غسل ثيابه ثم اذا باع القاضى ماله أو أمر أمينه به كان العهدة على المديون لأعلى القاضى وأمينه حتى لو استحق المبيع يرجع بالثمن على المطلوب كذا فى شرح الطحاوى (وافلاس) أى ولا يجبر با فلاس عند أى حنيفة خلافا لهما (فاذا أناس مبتاع) أى مشتري (عين) أى ان صار ذافلس أو دخل فى الافلاس وعنده متاع لرجل بعينه ابتاع المقلب ذلك المتاع من الرجل المعين

(فبائعه اسوة) أى مساو (الغرماء)
حتى يباع ويقسم غنمه بينهم بالخصص
وعند الشافعى يكون للبائع حق
الفسخ هذا إذا أخذ أبواب الدينون
أو القاضى منه وقسم بينهم بلاختياره
أما المديون لو أثر ذلك فله ذلك
بقضاء الدين باختياره ذلك فله ذلك
كذا فى فتاوى النسفى (فصل)
فى حد البلوغ (بلوغ الغلام بالاحتلام
والاحبال والانزال) إذا وطئ (والأ)
أى وإن لم يوجد ذلك فبلوغه
موقوف (حتى يتم ثمانى عشرة سنة)
عند أبى حنيفة (و) بلوغ (الجارية
بالحيض والاحتلام والحبل والا)
أى وإن لم يوجد ذلك (حتى يتم) لها
(سبع عشرة سنة) وفى بعض
النسخ ثمانية عشر سنة على تأويل
المحول أو العام ولم يذكر الانزال
فى علامات بلوغها إلا انزالها فلما
ما يعلم بخلاف الصبي (ويبقى بالبلوغ
فيهما) أى فى الغلام والجارية
(خمسة عشر سنة) هذا قوله وهو
رواية عن أبى حنيفة وهو قول
الشافعى (وأدنى المدة فى حقها اثنتا
عشر سنة وفى حقها تسع سنين فإن
راهما) أى قاربا بالحلم أو شكلا أمرهما
فى البلوغ (وقالا) قد بلغا صدها
واحكامهما أحكام البالغين) فلو أقر
الغلام به وهو ابن اثنتى عشرة سنة أو
أقرت الجارية به بعد أن تم لها تسع
سنين

مسا كن حوى ولو كان له مسكن ويمكنه ان يجتزى بمادونه يباع ويقضى ببعض غنمه الدين ويشتري
بالباقى مسكن يكفيه زبائى (قوله فبائعه اسوة الغرماء) هذا إذا كان بعد القبض وإن كان قبله فلا يباع
حبس المتاع حتى يقبض الثمن وكذا إذا قبضه المشتري بغير اذنه كان له ان يسترده ويجبسه بالثمن درر
(قوله ويقسم غنمه بينهم بالخصص) إذا كان الدين كله حالا فلو قبضه حالا قسم بين غرماء الحال ثم بعد
انقضاء الاجل شاركهم فيما قبضوه بالخصص قهستانى ويجبسه بالثمن درر (قوله وعند الشافعى يكون
للبيع حق الفسخ) محل الخلاف إذا كان البيع صحيحا فلو كان البيع فاسدا فالبيع أحق بمالية المبيع
خلاصة فى البيع الفاسد (قوله أما المديون الخ) أى المديون المفلس وانما جازله ايشار به بعض الغرماء
لتعلق حقهم بذمته كفى النهاية ولا يخالف ذلك ما فى الذخيرة من أنه لو قضى دى بعض الغرماء لا يملك
لان فيه ايشاره على الباقيين وتخصيصه بقضاء دينه وأنه محجور عليه وصار كالمرضى مرض الموت ووجه
عدم المخالفة ان كلام الذخيرة مفروض فى اديون الغير المفلس حوى وفيه تأمل والذي يظهر عكس
ما ذكره بأن يحمل ما ذكره فى النهاية كالشارح من ان له ايشار بعض الغرماء على أنه بالنسبة لغير المفلس
أى الذى لم يحكم بافلاسه بخلاف ما بعده فليراجع الذخيرة (قوله فله ذلك كذا فى فتاوى النسفى)
قيد شيخنا بما اذا صدر منه ذلك حال صحته (فرع) حجر قاض ورفع الى قاض آخر فأطلقه الثانى جاز
اطلاقه وما صنع المحجور من بيعه واشترائه قبل اطلاق الثانى وبعده كان جائزا لان حجر الاول مجتهد فيه
ففيه وقف على امضاء قاض آخر درر

* (فصل) * (قوله بلوغ الغلام الخ) البلوغ فى اللغة الوصول وفى الاصطلاح انتهاء حد الصغر ولما
كان الصغر أحد أسباب الحجر وجب بيان انتهائه وهذا الفصل لبيان ذلك عنانية (قوله بالاحتلام)
قال عليه السلام لا يتم بعد الاحتلام ولا صحوات يوم الى الليل زبائى قال فى المختار يتم الصبي بالكسر ويتم
يقاويتم بانضم والفتح واليتيم من الناس من قبل الاب ومن البهايم من قبل الام انتهى (قوله والاحبال
والانزال) أما الانزال فظاهر وكذا الاحبال لانه لا يكون الامع الانزال فجعل علامة البلوغ والتقييد
بالاحتلام ونحوه بعيد أنه لا اعتبار بنبات العانة ولهذا قال فى غاية البيان نبات العانة لا يدل على البلوغ
خلاف الشافعى كالحية بل اولى لانه يمكن أن يتوصل بالحية الى معرفة البلوغ من غير ارتكاب محظور
بخلاف العانة وفى شرح الاقطع روى عن أبى يوسف فى غير رواية الاصول انه اعتبر نبات العانة
وأما نهود النهد فذكر المحوى انه لا يحكم به فى ظاهر الرواية وكذا ثقل الصوت كما فى شرح النظم
المسمى (قوله حتى يتم ثمانى عشرة سنة عند أبى حنيفة) لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي
هى احسن حتى يبالغ أشده واشد الصبي على ما قاله القنبي تبعا لابن عباس ثمانى عشرة سنة وقيل اثنتان
وعشرون وقيل خمس وعشرون واقل ما قالوا هو الاول فوجب ان يدار الحكم عليه للاحتياط درر وزبائى
(قوله حتى يتم لها سبع عشرة سنة) لان الجارية اذا سرع ادراكها من الغلام فنقص سنة لاشتمالها
على الفصول الاربعة التى توافق المزاج كذا فى الدرر والصواب ما فى الزبائى التى توافق واحدها منها المراج
(قوله وفى بعض النسخ ثمانية عشر سنة) يعنى اختلفت نسخ المتن فى تذكير العدد وتأنيده على تأويل
المحول أو العام لان عشرة بعد التركيب تجرى على القياس (قوله ويهق بالبلوغ فيهما) خمسة عشر
سنة) للعادة الغالبة ان العلامات تظهر فى هذه المدة غالبا فجعلوا المدة علامة فى حق من لم يظهر له
العلامة درر (قوله وأدنى المدة فى حقها الى قوله وفى حقها) اذ قد يحصل لها فى هذا السن علامة
البلوغ درر (قوله وقال بلغنا) اعلم انه يشترط لجهة الاقرار بالبلوغ شرط آخر وهو أن يكون بحال يحتمل
مثله ذكره الولوالجى وفى الظهيرية أقرب بالبلوغ ان كان مراهاقا بأن بلغ اثنتى عشرة سنة صح اقراره وقسمته
ولو قال بعد ذلك لم يكن بالغنا لا يلتفت الى قوله وان لم يكن مراهاقا بان كان مثله لا يحتمل بان لم يبلغ
اثنتى عشرة سنة لا يصح اقراره بالبلوغ شيخنا عن الشلبى وفى شرح البخارى للكرمانى ذكر ان عبد الله بن

عمر بن العاص كان بينه وبين أبيه اثنتا عشرة سنة قالوا ولا نعرف احدا غيره كذلك (قوله يقبل قولهما بالاجماع) اذا فسر امامه علما بلوغهما وليس علمهما يعني كما في الشرع بلالية والظاهر ان هذا والمراد ما نقله السيد المحوى عن شرح درر البحار من انه يشترط لقبول قولهما ان يبيننا كيفية المراهقة حين السؤال عنه



* (كتاب المأذون) *

قال الكرمانى يقال هو مأذون له وهى مأذون لها وترك الصلة ليس من كلام العرب فهستانى (قوله الاعلام لغة) قال قاضى زاده فى التكملة لم أر قط فى كتب اللغة شىء الاذن بمعنى الاعلام وانما المذكور فيها كون الاذن بمعنى الاعلام حموى وذكر بعضهم كالدبرى فى التكملة ان الاذن والاذان فى اللغة الاعلام وعزاه فى الشرع بلالية للزبلى وأقره وفيه كلام يعلم بجماعة تكملة البحر للطورى وذكر العيني ان الاذن فى اللغة هو الاطلاق وهو فك المنجر مطلقا (قوله فك المنجر) هذا يشمل فك المنجر عن صبي من ولى أو قاض ولما كان معظم الباب فى مسائل العبد المأذون زادوا فى التعريف واسقاط الحق الثابت بالرق اعلم ان بعضهم اقتصر على تعريف اذن العبد بناء على ان معظم الباب فى مسائل العبد المأذون وبعضهم أطلق وهو الاصول وهذا جمع المصنف كما ذكر أصحابنا بين فك المنجر واسقاط الحق حموى وهذا لا يلزمه قول الشارح فك المنجر الثابت بالرق لاقتضائه قصر التعريف على اذن العبد ولو زاد بعضهم على قول الشارح الثابت بالرق أو بالصبا وشروطه كون المأذون له ممن يعقل التصرف ويقصده ولا اذن ممن يملك التصرف ولو غير مالك للرقبة فصح من مكاتب ومأذون وشريك فى فوضه وعنان واب وجد وقاض وحكمه ملك المأذون ما كان من قبيل التجارة وقوابعها وضروته ادور غيرها قال العلامة المحوى وقول الزبلى وحكمه هو تفسيره الشرعى يجب تأويله أى ما يفهم من تفسيره وحمل بيانه حواشى الهداية (قوله واسقاط الحق) والمستقط هو المولى بالنسبة للعبد أو المولى بالنسبة للبي واسلم ان العبد أهر للتصرف وانما جرح الحق المولى واذا اذن فقد أسقط حقه وصار العبد متمتعا بنفسه بأهليته الأصلية وهذا لا يرجع على المولى بما لحقه من العهدة لكن لا يلزم ان يكون مالك التصرف فيه نفسه لانه كما فى الشرع بلالية بجملة مملوك للمولى فاذا تعدر ملكه رقبته لعله المولى فى الملك فارق قيل لو كان الاذن فك المنجر والعبد يتصرف بأهليته لما كان للمولى ولا يذا المنجر بعده لانه استقط حقه والساقط لا يعود أجيب بأن الرق لما كان باقيا كان المنجر بعده امتناعا عن الاسقاط فيما يستقبل دبرى فى التكملة عن الكل لا يقال العبد ليس أهلا لحكم التصرف وهو الملك فكيف يكون أهلا للتصرف لما نقول حكمه ملك اليد وهو أهل له كالمكاتب ولهذا تقدم فيه حاجته من قصاصه ونفقتة وليس للمولى الا ما فضل منه زبلى (قوله ويثبت بالسكوت) الا اذا كان المولى قاضيا در عن الاشياء (قوله ان رأى عبدا ح) المراد بالرؤية العلم على ما يشير اليه قول القهستانى أى رآه بالقلب (قوله وفى ذلك لا يثبت) اسم الإشارة للبيع والشراء المفهومين من قول المصنف رأى عبده يبيع ويشترى لكن فى التسوية بينهما عدم النفاذ مخالفة لما سياتى منه معزى بالدخيرة حيث قال ولوراه يشتري شيئا بمال المولى فلم ينه المولى فيه واذا منعه وينفذ ذلك الشراء ووجه الفرق انه فى الشراء يدخل المبيع فى ملكه فلا يتصرف بخلاف البيع فان المبيع يزول عن ملكه فلا يجعل سكوته اذنا فى ذلك البيع حموى عن ابن مالك ومثله فى البدائع (قوله بمال المولى) فان نفذ الثمن من مال المولى كان للمولى ان يسترده ولا يبطل البيع بالاسترداد كذا انط شيخنا (قوله ولا فرق بين ان يبيع عبدا مملوكا للمولى أو لا يجنبى باذنه) كذا فى الزبلى ومثله فى البرهان ومخالفة ما فى الدرر تبعاً للخاتمة من انه اذا رأى عبده يبيع عبدا من أعيان المسالك لم يكن اذنا شرعاً بلالية وأقول المراد من

يقبل قولهما بالاجماع اما قبل ذلك فلا وههنا دققة أخرى وهى أن يشترط بعد بلوغه اثنتى عشرة سنة أن لا يكون نجال لا يحتمل مثله ذكر هذه الدققة فى فتاوى الفضلى

* (كتاب المأذون) *

المناسبة بين الكتابين ظاهرة اذا اذن بقضى سابقة المنجر فيترتب الاذن عليه (الاذن) الاعلام لغة وفى الشرع (فك المنجر) الثابت بالرق (واسقاط الحق) عندنا وعند الشافعى وزفر عبارة عن انايته وتوكيل ثم أراد ان يظهر غمرة الخلاف ففرع وقال (فلا يتوقف) الاذن بالامكان والازمان حتى لو اذن لعبده بما أو شهر أو مكنانا كان مأذونا أبدا الى أن يجرح عليه عندنا وعند زفر يتوقف (ولا يتخصص) بنوع دون نوع حتى لو اذن له فى نوع فهو مأذون فى جميع الانواع وعند زفر والشافعى لا يكون مأذونا الا فى ذلك النوع ولما كان الاذن ثبت بالدلالة أيضا أشار بقوله (ويثبت بالسكوت) ان رأى عبدا (فانه يصبره) اذونا يبيع ويشترى عندنا فى غير ذلك التصرف الذى رآه مولا فيه وفى ذلك لا ينقد ولوراه يشتري شيئا بمال المولى فلم ينه المولى فهو ذن منه وينفذ ذلك الشراء كذا فى الدخيرة ولا فرق بين ان يبيع عبدا مملوكا للمولى أو لا يجنبى باذنه أو بغير اذنه صحيحا كان أو فاسدا

قوله لم يكن اذنا أى فى حق ذلك التصرف الذى صادفه السكوت كما ذكره عزى لافى سائر التصرفات كما فهمه فى الشرع لابلية فلهذا قال المحفوظ تقديم ما فى المتون والشرع على ما فى الفتاوى (قوله وقال زفر والشافعى لا يكون اذنا) لاحتمال ان يكون عن سقط كما لا يثبت اذ ارأى عبده يتزوج فسكت وكما اذ ارأى المرتن يبيع الرهن فسكت ولنا ان العادة جرت بأن من لا يرضى ببيع عبده ينهى عنه ولو لم يجعل سكوته اذنا لادى الى اضرار الناس لغرورهم به ومعاملتهم معه فجعل سكوته رضاء عرفا الا اذا سبق منه ما يوجب نفي الاذن حالة السكوت بأن قال المولى اذ ارأى عبدي يتعجب فسكت لا يكون مأذونا والجواب عن مسألة الرهن والتزوج فى ازيلى وروى الطحاوى عن أصحابنا ان السكوت فى مسألة الرهن رضاء ويطل الرهن كما فى الشرع لابلية (قوله بأن قال له أذنت لك فى التجارة) لانه عام معنى لانه يريد به جنس التجارة اما اذا ذكر بصيغة المفرد غير معرف بان قال أذنت لك فى تجارة واحدة أو تجارة كذا يملك أنواع التجارات عندنا كذا فى التكملة للديري وذكر انه اذا أذن له فى التجارة فى الحز يصير مأذونا فى التجارة كلها عندنا خلافا للشافعى انتهى فافى شرح المحوى حيث قال اذا ذكر بصيغة المفرد غير معرف بأن قال أذنت لك فى تجارة أو فى تجارة واحدة أو تجارة كذا فافيه خلاف انتهى يعنى خلاف الشافعى فتدبر (قوله لا بشراى شئ بعينه) كالطعام والكسوة لانه استخدام ولو صار مأذونا له لانسد على المولى باب الاستخدام واعلم ان قوله لا بشراى شئ بعينه معطوف على محذوف وهو معترض بين الشرط وجزائه والتقدير فان أذن بالبيع والشراء اذنا عاما يبيع ويشترى لا بشراى شئ بعينه جوى وعلى هذا لو أمره ببيع ثوب بعينه لا يكون مأذونا له وكذا لو قال أجزفتك من فلان لانه أمر بعقد واحد فيكون استخداما بخلاف ما لو أمره ان يؤجر نفسه من الناس او قال أقدصباغا أو خياطا أو قصارا لانه أمر بعقد متعدد فدل على الاذن ولانه لم يعين من يعامل معه فيكون أمرا بالمعاملة مع الناس كما فى التكملة للديري وكذا اذا قال أدالى الفأوانت حرا وقال كل شهر كذا او كل يوم كذا يكون مأذونا له لانه لا يتوصل الى الاداء الا بالتكسب وذا بالتجارة لا بالتكدي زيلعى وليس المراد من قوله أقدصباغا أو قصارا أو خياطا انه أمر به هذه الجملة بتمامها كما توهم ذلك بعضهم والمكدي الذى يسأل الناس المحاميا كل اسرافا يؤجر بالتصدق عليه ما لم يتيقن انه يصرفه على المعصية كذا فى عمدة المفتى والمستفتى وفى القاموس لتكدي الامحاح فى السؤال وقال ابن الاثير الكد الاتعاب يقال كد كدك فى عمله كذا اذا استجمل وتعب فى المعاش كذا بخط شيخنا (قوله لنفى الخلاف) لانه يفهم من قوله اذنا عاما ان الاذن لو كان بشراى شئ بعينه لا يكون اذنا بل يكون استخداما اتفاقا جوى (قوله وتا كيد العموم) المستفاد من قوله اذنا عاما جوى (قوله وكذا بالغبن الفاحش) عندنا بى حنيفة فأبو حنيفة سوى هنا بين البيع والشراء فى الغبن الفاحش وفرق بينهما ما فى تصرف الوكيل لان الوكيل يرجع على الامر بما يلحقه فكان الوكيل فى الشراء متهما فى انه اشتراه لنفسه فلما ظهر له الغبن اراد ان يلزم الامر وهذا لا يوجد فى تصرف المأذون لانه لا يرجع بما لحقه من العهدة على احد فكان البيع والشراء فى حقه سواء وعلى هذا الخلاف الصبي اذا اذن له ابوه فى التجارة يجوز ان يبيع ويشترى بالغبن اليسير بالاتفاق وبالفاحش عندنا بى حنيفة ولو حابى العبد المأذون له فى مرض موته اعتبر بحاباته من جميع المال اذ لم يكن عليه دين فتتخذ وان زادت على الثلث وان كان عليه دين فمن جميع ما بقى اى بعد الدين يعنى يؤدى دينه أولا فابقى بعد قضاء الدين يكون كله محاباة لان الاقتصار فى الحر على الثلث لحق الورثة ولا وارث للعبد لا يقال المولى بمنزلة الوارث لانا نقول رضى بسقوط حقه بالاذن فصار كالوارث اذا سقط حقه من الثلث فان تصرف المريض ينفذ فى الكل بخلاف الغرماء لانهم لم يرضوا بسقوط حقهم فلا تنفذ محاباته فى حقهم وان كان الدين محيطا بما فى يده يقال للشترى أذ جميع المحاباة والا فرد المبيع كما فى الحر هذا اذا كان المولى صحيحا فان كان مريضا لا تصح محاباة العبد الا من ثلث مال

وقال زفر والشافعى لا يكون اذنا
(فان أذن) المولى اذنا (عام) عبده
بان قال أذنت لك فى التجارة (لا بشراى
شئ بعينه يبيع ويشترى) اتفاقا
وكذا اذا قال أذنت لك فى جميع
أنواع التجارة قوله لا بشراى شئ بعينه
لنفى الخلاف بيننا وبين زفر والشافعى
صريحاً وتأكيده للعموم ثم ان اذن
عاما يبيع ويشترى ما يبداله من أنواع
الاعيان يعنى يسير وخفيفة
الفاحش عندنا بى حنيفة

وكذا عنده في قوله الآخر وفي قوله الأول لا يملك فلا يصح اعتاقه لان الدين متعلق بكسبه وفي حق
 التعلق لا فرق بين القليل والكثير الخ وحيث ذهب في النهاية تقريب على قول أبي حنيفة الأول هذا
 ما ظهر لي في هذا المقام ثم رأيت الموافقة عليه للمحمود معزيا إلى بعض الفضلاء (قوله الا ان يحيزه المولى
 الخ) ثم ليس للعبد قبض البديل لانه نائب عن المولى كالوكيل واذا أدى المكاتب البديل إلى المولى قبل
 الاجازة ثم أجاز المولى لا يعتق وسلم المقبوض للمولى لانه كسب عبده في يده والتقييد بالكتابة يشير إلى
 أنه يملك الاذن وبه صرح الزيلعي في المضاربة (قوله ضمن المولى قيمته لغرماء المأذون على قولهما) وعلى
 قول الامام لا ينفذ اعتاق المأذون عبده باجازة المولى ان كان الدين مستغرقا لانه مانع من ثبوت الملك له
 في كسبه وهذا قول الامام آخر اركان أول لا يفرق في هذا بين المستغرق وغيره كما سبق التنبيه عليه (قوله
 ويهدى طعاما يسيرا) قال في البرازية ويملك اهداما كقول وان زاد على درهم بما لا يعد اسرافا ويتخذ
 الضيافة اليسيرة لا الكبيرة وذا بقدر المال حتى لو كان في يده عشرة آلاف درهم فبعثه بسيرة ولو في
 يده عشرة دراهم فمدائق كثيرة كذا بخط مصنف تنوير الابصار والتقييد بالطعام للاحتراز عما سوى
 المال كولات من الدراهم والدنانير والثياب الا ان يهب ما لا يساوي درهما وان أجاز المولى هبته صحت
 ان لم يكن عليه دين شرئلا لية وانحجور لا يهدى شيئا وعن الثاني اذا دفع للمحمود رقت يومه فدعا بعض
 رفقاءه للاكل معه فلا بأس بخلاف ما لو دفع اليه قوت شهر ولا بأس للرأفة أن تصدق من بيت سيدها
 اوز وجها باليسير كغيف ونحوه در عن الملتفي قال ولو علم منه عدم الرضا لم يحجز (قوله كالزغيف
 ونحوه) فتحوار غيف الفلاس ومن الغضة مادون الدرهم كما يستفاد من الشرئلا لية حيث قال فيملك
 التصديق بالفلاس والزغيف وبالفضة مادون الدرهم ووجه الاستفادة انه لا فرق بين الصدقة والهدية
 (قوله ويضيف من طعامه) لواقصر على قوله ويضيف لكان أولى لدلالة الضيافة على الاطعام حموي
 (قوله ولا يملك حظ الزيادة) كذا في الدرر وتعبه عزمي زاده بما في البدائع حيث قال وان كان الحظ من
 عيب يتظر ان كان بالمعروف جاز لانه من قوايع التجارة وان لم يكن بالمعروف بأن كان فاحشا جار عند
 أبي حنيفة وعندهما لا يجوز انتهى (قوله ولا يملك الحظ من غير عيب) لانه ابراء لا يملكه (قوله متعلق
 برقبته) لانه دين ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته كدين الاستهلاك والمهر ونفقة الزوجة درر
 وكذا يعلق بكسبه مطلقا سواء حصل قبل الدين أو بعده ويتعلق بما اتى به وان لم يحضره ولاه وعدم
 اشتراط حضرة المولى بالنسبة للكسب والانهاب ولا تنافي بين تعلقه بالكسب والرقبة فيتعلق بهما
 ويبدأ بالاستيفاء من الكسب لا مكان توفير حق الغرماء مع تحصيل مقصود المولى فان لم يوجد الكسب
 يستوفى من الرقبة ولا يتعلق الدين بما أخذه منه ولا قبل الدين لوجود شرط التخلص له درر وظاهره
 تعلق الدين بما أخذه منه بعد حقوق الدين وليس كذلك الا اذا أخذه منه أكثر مما كان يأخذه قبل محوق
 الدين فيرد الفضل فقط كما ذكره هو بنفسه حتى لو كان يأخذه منه كل شهر عشرة دراهم مثلا قبل محوق
 الدين كان له أن يأخذها بعد محوقه والقياس أن لا يأخذ لان الدين مقدم على حق المولى في الكسب
 وجه الاستحسان انه لو منع من أخذ الغلة يجبر عليه فيستد باب الاكتساب فيع والضرر على الغرماء
 انتهى والغلة كل ما يحصل من ريع الارض أو كرائها أو جرة غلام أو نحو ذلك قال في العناية ومعه انه أن
 يأخذ الضريبة التي ضرها عليه في كل شهر بعد ما زمه الديون كما كان يأخذ قبل ذلك وما زاد على ذلك من
 ريعه يكون للغرماء وليس وضع الضريبة قبل حقوق الدين شرطا اذله أن يضعها بعده كما في القهستاني عن
 الكرماني واعلم انه قبل محوق الدين له أن يأخذ أكثر من غلة مثله وليس له أن يأخذ الا أكثر بعده
 ذكره القهستاني أيضا (قوله يساع به) بحضرة مولاه أو نائبه لاحتمال أن يفديه بخلاف بيع الكسب
 حيث لا يشترط له حضرة المولى لان العبد خصم فيه تنوير وشرحه قال ولهم استسعاؤه أيضا زيلعي ومفاده
 ان زوجته لو اختارت استسعاؤه لنفقة كل يوم أن يكون لها ذلك أيضا بجر من النفقة ولم يذ كر المصنف

الا ان يحيزه المولى ولم يكن عليه دين
 ولو كان مدبونا ضمن المولى قيمته
 لغرماء المأذون على قولهما كذا
 في الاصل نقلا عن الايضاح (ولا
 يعرض ولا يهب) ولو بعوض (ولا
 تصدق ويهدى طعاما يسيرا) كالزغيف
 ونحوه ويضيف من طعامه ويحط من
 القن يعيب مثل ما يحط به التجار
 ولا يملك حظ الزيادة ولا يملك الحظ من
 غير عيب (ودينه متعلق برقبته)
 حتى يساع المأذون (به) أي بسبب
 الدين

على الصبي مكوت وصي وعزله ولوعزل قاض اذن لمصي ومعنوه كانا على اذنها مجوى (قوله مادون السنة غير مطبق) هذا قول محمد كافي الشريعة لانه قال محمد اذا كان الجنون دون السنة فليس يطبق والسنة وما فوقها مطبق وعن ابي يوسف اكثر السنة مطبق ومادونه فليس يطبق نهائية عن الذخيرة ومنه تعلم ان ما زاه الشارح للذخيرة بالنسبة لقول محمد (قوله وقال الشافعي لا يتجبر) لان الاباق لا يتناقى ابتداء الاذن فكذلك لا يتناقى البقاء وصار كالغصب ولنا ان الاباق حجر دلالته لانه لم يرض بتصرف عبده المتمرّد والابق يمنع الابتداء عندنا على ما ذكره خواهر زاده فلما ان غنم ولث سلفنا فالدلالة ساقطة العبرة مع التصريح بخلافها وبخلاف الغصب لان الانتزاع من يد الغاصب ميسر حيث كان مقرا بالغصب او كان للمالك يملكه (قوله قيل لا يعود) وهو الصحيح زبلي ووجهه ان الاذن سقط بالتجبر بالابق والساقط لا يعود مجوى (قوله وعند زفر لا يتجبر) اعتبار البقاء بالابتداء وهو القياس وجه الاستحسان ان العادة حرت بتخصيص امهات الاولاد فيكون دلالته الحجر بخلاف الابتداء لان الصريح يفوق الدلالة ونظيره اذا قدم مائة لانسان يكون دلالته الاباحة ثم اذا نهاه صريحها عن الاكل لا تعتبر الدلالة زبلي واذا قال بعد الاستيلاء لا اريد الحجر عليها بقيت على اذنها مجوى (قوله لا بالتدبير) لانعدام دلالته الحجرية (قوله وضمن بها قيمتها للغرماء) لانها لا تعلق به حقهم اذها ما يمنع البيع وبه كان تقضى حقوقهم درر (قوله معناه ان يقرب ما في يده) هذا اذا لم يكن ما في يده حصل بمثل احتطاب حتى لو كان في يده مال حصل له بالاحتطاب ونحوه فأقر به لغيره لا يصدق فيه بالاتفاق شريعة لانه من النهاية (قوله صح عند ابي حنيفة) لان المصحح هو البطلان لا يصح اقراره قبل الحجر فيما اخذ المولى من يده واليد بواقية حقيقة وشرط بطلانها بالحجر حكم فراغ ما في يده من الاكساب عن حاجته واقراره دليل تحقيقه درر (قوله فيقضى بما في يده) اشار به الى انه لا يتعدى اقراره الى رقبته حتى اذا لم يرف ما في يده بما عليه من الاقرار لا يتبع رقبته فيه اجماعا ومحل صحة اقراره بالدين بعد الحجر ان لا يكون عليه دين بالاذن يستغرق ما في يده اذ لو كان لا يصح بالاجماع وان لا يكون اقراره بدين بعد ان حجر عليه بيعة فانه اذا اقر بالدين في يد المشتري لا يصدق بالاتفاق شريعة لانه من النهاية (قوله وقال لا يصح اقراره) لان مصحح اقراره ان كان الاذن فقد زال بالحجر وان كان اليد فالحجر ابطالها لان يد المحجور عليه غير معتبرة درر (قوله لانه لو اقر بالجناية الموجبة للدفع الخ) لان الاقرار بالجناية ليس من ضرورات التجارة فلا يتناول الاذن بالتجارة فلا يصح منه ولا يطالب به بعد العتق ايضا لان موجب الجناية يلزم المولى دون العبد فكان ذلك شهادة على المولى لا اقرارا على نفسه فلا يصح أصلا الا اذا صدق المولى فيجوز عليه ولا يجوز على الغرماء مجوى ولو اقر باقتضاء حرة او امة باصبعه يلزمه ابو يوسف الضمان للحال فيدفعه مولا او يفديه لان اقراره بضمان المال صحيح وقال لا يؤاخذ به في الحال لان اقراره وان كان ضمان مال لكنه لم يجب شوا عن مال فليس في معنى التجارة فلا يؤاخذ به الا بعد العتق وان اقراره اقتضاه بذكره يجب المحذور ولا يجب المال اتفاقا ابن ملك في شرح المجمع قال واقتضى بالقصاف أي ازال بكارتها والمراد بالامة امة الغير ولهذا قيدها المجوى عن البدائع بما اذا كانت غصبا وعلى هذا الاختلاف المكاتب فاذا اقراره اقتضى حرة او امة باصبعه ثم يجوز في الرق فعند ابي يوسف يؤاخذ به للحال وعند الامام بعد العتق ومحمد مع ابي يوسف ان يحجز بعد ان قضى عليه بالمهر للحرّة والعقر للامة وان يحجز قبل القضاء عليه فعلى ابي حنيفة ابن ملك (قوله فيبطل تحريره عبدا من كسبه) ولو اشترى ذارحم محرم من المولى لم يعتق ولو ملكه فقتل ولو اتلف المولى ما في يده من الرقيق ضمن ولو ملكه لم يضمن خلافا لما بناء على ثبوت الملك وعدمه تنوير وشرحه وعلى هذا الخلاف اذا ادعى نسب عبدا مازونه ثبت وعليه القيمة عندهما للغرماء شريعة لانه عن البرهان ولو اشتهر بعبده المأذون وعليه دين محيط صارت ام ولد ويضمن قيمتها ولا يضمن عقرها ولا قيمة ولدها وهذا بالاتفاق لان عندهما ملكه باق وعنده صادف حق الملك ولهذا لا يجوز

مادون السنة غير مطبق كذا
في الذخيرة ولو أغنى عليه لا يصح
مجبورا (و) يتجبر (بالابق) وقال
الشافعي لا يتجبر ثم ان ما من الاباق
هل يعود قيل لا يعود وقيل يعود
(والاستيلاء) أي يتجبر الامة المأذونة
لما في التجارة اذا ولدت من مولاها
فادعاء المولى هذا عندنا وعند زفر
لا يتجبر (لا بالتدبير) أي لا يتجبر
المأذون بالتدبير (و) لكن (ضمن)
المولى (بها) أي بالاستيلاء والتدبير
(قيمة ما للغرماء) لو كان عليه ما دين
التجارة (وان اقر بعد حجره بما في يده
عند ابي حنيفة معناه ان يقر
بما في يده انه امانة لغيره) وعصبة منه
او يقرب دين على نفسه فيقضى بما
في يده ولا لا يصح اقراره ويؤاخذ به
بعد العتق وما في يده لم يملكه وانما قيد
بما في يده لانه لو اقر بالجناية الموجبة
لادفع او لاقدمه (ولم يملك سيده ما في
يده او احاط دينه بماله ورقبته لم يملك
لزمه دون تحيط بماله ورقبته) أي
سيده ما في يده (فيبطل تحريره) هذا
نحوه المولى (عبدا من كسبه) هذا
نحوه ابي حنيفة

لأولى ان يزوجها ولو اعتقها المولى وعلى العبد دين محبط ثم وثقها فقلت عتقت بالاستيلاء وعليه العقر
 لما رويت نسب الولد منه عند أبي حنيفة لان العتق توقف عنده على ان ينفذ عند ملكه الجارية
 الا ترى انه لو قضى دين الغرماء او ابراء الغرماء العبد عن دينهم حتى ملك الجارية نفذ عتقه فكذا اذا ملك
 الجارية بالاستيلاء زيل في قول المصنف فبطل تحريره بحث اذ يفهم منه انه لا ينفذ ولو قضى دين الغرماء
 وهذا قول الحسن وعامة اصحابنا على انه ينفذ لان توقفه كان محققا فاذ سقط بالقضاء او البراءة نفذ من
 حين وجده على هذا الواقع وارثا من تركته مستغرة وقضى الدين نفذ خلافا له بخلاف ما لواقع
 كسب مكاتبه اذا المكاتب كالحرف في اكتسابه ويمكن ان يقال المراد انه باطل ما لم يوجد ما يقتضى النفاذ
 من قضاء ونحوه جوى عن المقدسي (قوله وقال لا يملك الخ) لوجود سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته
 ولهذا يملك اعتاقه ووطءه الجارية المأذون لها وهو دليل كمال الملك وله ان ملك المولى انما ثبت خلافا عن
 العبد عند فراغه من حاجته والمحيط به الدين مشغول به فلا يخلفه فيه والعتق وعدمه فرع ثبوت الملك
 وعدمه درر (قوله ويفرم قيمته) ولو لم يفرم او لم يضمنوا العبد المعتق فميرجع على المولى درر عن
 ابن الكيال (قوله وان لم يكن الدين محيطا به ورقبته صح تحريره الخ) بخلاف اما عندهما فظاهر
 وكذا عنده في قوله الاستحالة لا يهرى عن قليل دين فلو جعل مانعا لانسحاب الانتفاع بكسبه فيحتل
 المقصود من الاذن وفي قوله الاول لا يملك فلا يصح اعتاقه لان الدين متعلق بكسبه وفي حق التعلق
 لافرق بين القليل والكثير كما في الرهن عيني (قوله لا على قوله لواحاطا) لانه لو عطف عليه لتقيده بقوله
 ولا يملك سيده الخ وهو لا يطابق قوله صح جوى (قوله ولا يصح بيعه من سيده الا بمثل القيمة) لان المأذون
 بعد كونه مديونا صار كالاجنبي عن مولاه في ماله الذي في يده حتى لو اخذ مولاه منه شيئا يؤمر برده عليه
 لكن لما كان المولى متمسكا في حقه اعتبر ان يكون ذلك البديل مثل قيمته او اكثر فان قلت كيف اجاز
 ابو حنيفة هذا البيع ولم يجوز بيع المريض من وارثه شيئا بمثل القيمة لمحق سائر الورثة قلت حق الوارثة
 متعلق بعين التركة وحق الغرماء في المسالية دون العين حتى جاز للمولى ان يستخلص اكسابه بقضاء
 الدين قيد بالمولى وبمثل القيمة لانه لو باع من اجنبي فاحش يجوز عند أبي حنيفة خلافا لهما ولو باع
 من المولى بغير يسير لا يجوز عنده خلافا لهما ان ملك (قوله اما اذا لم يكن عليه دين فلا يجوز بيعه الخ)
 لان المولى حينئذ يكون بائعا ومشتريا من نفسه (قوله لم يجوز مطلقا) لانه لم يملكه خلافا لما اذا جاز
 الاجنبي لانه لا تهمه فيه عيني (قوله وقول بعض المشايخ) انساب حذب الوارث ويبدل عليه قول
 الشارح فيما ساقى في عكس هذه المسئلة حيث قال ويحتمل ان يكون البيع فاسدا عند أبي حنيفة
 وهو قول بعض المشايخ كما في الفصل الاول (قوله وقيل الصحيح الخ) قال الزيلعي والاصح ان قوله
 كقولهما لان المولى سيد من تخلص كسبه لنفسه بالقيمة دون البيع فلان يكون له ذلك بالبيع
 اولى فصار تصرفه مع مولاه كصرف المريض المديون مع الاجنبي والغبن الفاحش واليسير سواء عنده
 كقولهما انتهى (قوله وان باع سيده منه الخ) لان المولى اجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين ولا تهمه
 في هذا البيع (قوله ويطل الثمن لو سلم المولى المبيع الخ) لانه بتسليم المبيع اسقط حقه في الحبس
 وتعلق به حتى الغرماء لانه صار من كسب العبد وبقي الثمن دينيا في ذمة العبد فبطل لان المولى لا يستوجب
 على عبده دين فاذا اخذ الثمن او اعطاه بازائه عوضا وكان استخلاصا لكسبه عبده فجاز وقيل لا يبطل
 الثمن وان سلم المبيع او لانه يجوز ان ينعقد البيع ويتراخي وجوب الثمن كما تأخر في البيع بالخيار الى
 وقت سقوطه قال صاحب المحيط هذا القول هو الصحيح ابن ملك قال العيني وعن ابي يوسف ان للمولى
 استرداد المبيع ان كان قائما في يد العبد ويحبسه حتى يستوفي الثمن فميرأيت بخط السيد الحموي نقلا عن الرمز
 لانه تعقب ابن ملك حيث عزي للمعيط تصحيح عدم بطلان الثمن فليراجع (قوله بخلاف ما اذا كان الثمن
 عرضا) لان حقه متعلق بالعين فلا يكون دينيا فلم يملك ان يطالبه كما لو اودعه مالا فيكون المولى احق به

وقال لا يملك ما في يده من كسبه وينفذ
 عتقه في عبده ويفرم قيمته للغرماء
 (وان لم يحيط اى وان لم يكن الدين
 محيطا به ورقبته صح) تحريره
 عبدا من كسبه قوله وان لم يحيط
 معطوف على مجموع الشرط والمجزأ
 لا على قوله لواحاطا (ولم يصح بيعه) اى
 بيع العبد المأذون شيئا (من سيده الا
 بمثل القيمة) هذا اذا كان عليه دين
 اما اذا لم يكن عليه دين فلا يجوز بيعه
 من المولى ولا يصح المولى منه فان باعه
 من المولى بتقصان القيمة لم يجوز مطلقا
 فاحشا كان الغبن او يسيرا عند أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما جاز
 البيع فاحشا كان الغبن او يسيرا
 ولكن يجزى المولى بين ان يزيل الغبن
 وبين ان يقض البيع وهذا الذى
 ذكرنا على قول أبي حنيفة وقول بعض
 المشايخ وقيل الصحيح ان قوله كقولهما
 (وان باع سيده منه بمثل قيمته او اقل
 صح ويطل الثمن لو سلم) المولى المبيع
 الى العبد المأذون المديون (قبل
 قبضه) اى قبل قبض الثمن بخلاف
 ما اذا كان الثمن عرضا حينئذ
 لا يبطل

من سائر الغرماء ابن ملك (قوله وله حبس المبيع بالثمن) لان البيع لا يزيل ملك البذلحالم يصل اليه الثمن
فبقى ملك البذلحالم على ما كان عليه حتى يستوفي الثمن ولهذا كان احق به من سائر الغرماء يعني (قوله
ويحتمل ان يكون البيع فاسدا) وهو قول بعض المشايخ وعلى هذا لا يكون للمولى خيار رفع الهبات مع
امضاء البيع بل ينقضى (قوله كما في الفصل الاول) وهو ما اذا باع المأذون من سيده شيئا بأقل من
قيمته (قوله وصح اعتاقه) بالاجماع لقيام ملكه فيه عني ولا فرق بين ان يكون مديونا بسبب التجارة
او الغصب او وجود الوديعة او اتلاف المال كما في الشرع بلالية واذا صح عتق المستغرق ووجب ضمان
الاقل من القيمة ومن الدين فغير المستغرق بالاولى صرح به القهستاني ومن هنا تعلم سقوط اعراض عزمي
على الزيلعي ولا فرق في ضمان الاقل من القيمة ومن الدين بعق المديون بين ان يكون للمولى علم بما عليه من
الدين او لم يكن بخلاف ما لو اعتقه عالم الجناية فانه يكون مختارا لجميع الغداة ذكره في منية المفتي قال شيخنا
وهذا معنى ما في الشرع بلالية عن النهاية حيث قال فصارت مسألة المديون مخالفة لاعتاق المجاني من حيث
العلم ومقدار الضمان وكما يصير مختارا للغداة فيما اذا اعتقه عالم الجناية فكذا اذا باعه مع العلم بها والفرق
بين بيع المجاني عالما بجنابته حيث يلزمه كل الارش بخلاف بيع المديون مع العلم بدينه حيث لا يلزمه الا
الاقل منه ومن القيمة أن الدين على العبد وموجب الجناية على المولى فاذا تعذر الدفع تعين الارش (قوله
ضمن الدين لا غير) لانه اتلف ما يتعلق به حقهم بيعا واستيفاء من ثمنه ولا وجه لدالعق لانه لا يقبل
الفسخ فواجبنا الضمان عليه دفعا للضرر عن الغرماء وان شاؤا اتبعوا العبد بكل ديونهم واتباع احدهما
لا يبرأ الاخر فهما ككفيل مع مكفول عنه بخلاف الغاصب وغاصب الغاصب لكون الضمان واجبا
على احدهما فاذا اختار تضمين احدهما برئ الاخر ضرورة وبخلاف ما اذا بره فانه يصح ولا ينجز
ويخير الغرماء كعتقه الا ان من اختار احدا الشدين ليس له الرجوع زيلعي ودر ولو اختار بعضهم اتباع
السيد وبه ضمهم اتباع العبد فالذي يتبع العبد يؤاخذ به جميع دينه والذي يتبع السيد يأخذ منه جميع
حقه ان كان مثل القيمة وما يأخذ من المولى يشاركه فيه الباقيون وما يأخذ من العبد الا اذا كان اصل
الدين مشتركا كذا في التكملة للديري وان كان المأذون له مديرا او اوما لا يجب الضمان للغرماء باعتاقهما
لان حقهم لم يتعلق برقبتهما استيفاء بالبيع فلم يكن للمولى متلفا حقهم فلم يضمن شيئا عني ولا يسقط
الضمان عن المولى اذا اعتقه باذن الغرماء وليس هذا كعتق الراهن باذن المرتهن وهو معسر حيث
لا يضمن لانه قد خرج من الرهن باذنه والمأذون لا يبرأ عن الدين باذن الغريم بعتقه ابن ملك (قوله وطولب
بما بقي بعد عتقه) لان الدين مستغرق في ذمته لو جود سيده والمولى لا يتلف الا قدر القيمة فبقى الباقي عليه
كما كان وما قبضه احدهم من العبد بعد العتق لا يشاركه فيه الباقيون بخلاف ما اذا قبض احدهم شيئا
من القيمة التي على المولى حيث يثبت فيه حق الشركة للباقيين لان القيمة وجبت لهم بسبب واحد وهو
العتق بخلاف الدين الا اذا وجب بسبب واحد فانه يكون مشتركا بينهم (قوله فان باعه سيده الخ) أي
باعه بمن لا يفي ديونهم بدون اذن الغرماء والدين حال فان لم يكن كذلك فلا ضمان على المولى كما في
الشرع بلالية وكذا الاضمان على المولى اذا كان البيع باذن القاضي كما في شرح المجموع والتكملة للديري
(قوله أي العبد المديون) يحتمل ان يقرأ بالنصب او المجرولانه يحتمل ان يكون بيانا للضمير المنصوب في
باعه او المجرور في سيده والاول اظهر كما لا يخفى (قوله وغيبه) قيده لان الغرماء اذا قدر واعى العبد
كان لهم ان يبطلوا البيع الا ان يقضى المولى ديونهم عني وفي قول المصنف وغيبه منابذة لقوله وان
وجد المشتري فلو قال وغاب لكان أولى من غيبه ولا وجود لقوله وان وجد المشتري في المتن الذي شرح
عليه العيني وعليه فالتعير بغيبه مستقيم (قوله ويكون حق الغرماء في العبد) لان سبب الضمان قد
زال وهو البيع والتسليم فصار كالغاصب اذا باع وسلم وضمن القيمة ثم رد عليه بالعيب كان له ان يرد
المعصوب على المالك ويرجع عليه بالقيمة التي دفعها اليه هذا اذا رد عليه قبل القبض مطلقا وبعده

(وله حبس المبيع بالثمن) أي للمولى
ان يحبس المبيع ولا يسله الى العبد
بسبب الثمن وانما قيد بقوله بمثل قيمته
او اقل لانه لو باع المولى متاعه من عبده
بأكثر من قيمته بقليل او كثير فازداد
لا تسلم للمولى ويكون المولى بالخيار ان
شاؤا نقض البيع وان شاؤا حط الفضل
من القيمة كذا ذكره شمس الأئمة
السرخسي وغيره في شرح الميسر
غير ذكر الخلاف ويحتمل ان يكون
البيع فاسدا عندنا في الفصل الاول
قول بعض المشايخ كما في اعتاقه) أي
كذا في السكافي (وصح اعتاقه) ولكن
اعتاق المولى العبد المأذون (و) اذا
(ضمن) المولى او اقل وان كان
كانت مثل الدين او اقل من القيمة ضمن الدين
الدين اقل من القيمة (بما بقي) من
لا غير (وطولب) العبد باعه سيده
الدين (بعد عتقه فان باعه سيده
أي العبد المديون وعليه دين محبط
برقبته وقبضه المشتري وهو
المشتري ضمن الغرماء البائع) وهو
المولى (قيمته فان) وجد المشتري العبد
بعد تضمين و (رد) العبد (عليه)
أي على البائع (بجميع بقيته)
على الذي اخذ منه (و) يكون
(حق الغرماء في العبد او مشتريه)
عطف على البائع

بالقضاء لانه فسخ من كل وجه وكذا اذا رد عليه بخيار رؤية أو شرط وان رده بعيب بعد القبض بغير
قضاء فلا سبيل للغرماء على العبد ولا للمولى على القيمة لان الرد بالتراضي اقله وهي بيع في حق غيرهما
زيلي وتعبه الشلي بان المسئلة مفروضة فيما اذا غيبه المشتري بعد قبضه فكيف يصح قوله اذا رده
قبل القبض ولهذا الميز كره الرازي في شرحه (قوله أي ضمن الغرماء البائع أو شتره) ولو ظهر العبد بعد
ما اختاروا ضمن أحدهما ليس لهم عليه سبيل ان كان التراضي قضى لهم بالقيمة بينة أو بأبائهم لان
حقهم تحول الى القيمة بالقضاء وان قضى بالقيمة بقول الخصم مع يمينه وقد ادعى الغرماء أكثر منه فهم
بالتحيار ان شاؤوا رضوا بالقيمة وان شاؤوا ردوها وأخذوا العبد فبيع لهم لانه لم يصل اليهم كمال حقهم بزعمهم
وهو نظير المغصوب في ذلك كذا ذكره في النهاية وعزاه الى المبسوط قال الرازي عفوره الحكم المذكور
في المغصوب مشروط بان تظهر العين وقيمتها أكثر مما ضمن ولم يشترط هنا ذلك وانما شرط ان يدعى
الغرماء أكثر مما ضمن وان كمال حقهم لم يصل بزعمهم وبينهما تفاوت لان الدعوى قد تكون غير مطابقة
فيوزان تكون قيمته مثل ما ضمن أو أقل ولا يثبت لهم التحيار فيه وانما يثبت لهم التحيار اذا ظهر وقيمته
أكثر كذا في الزيلي ويحل الاشكال بما ذكره الشلي عن خط قاري الهداية حيث قال ولعل ان يقول
لا يشترط في ثبوت التحيار لهم ان تكون قيمته أكثر مما ضمن بل لهم ان يرد واما أخذوا وان كانت قيمته
مثل ما ضمن أو أقل لان لهم فيه فائدة وهو حق استيعابه بجميع دينه انتهى ومن هنا يعلم سقوط ما نقله
السيد المحوى عن المقدسي حيث أجاب بحمل ما في النهاية على ما اذا ثبت بعد ظهور العبد كون القيمة
أكثر مما ضمن اذا ما ذكره من هذا الحمل يأباه ما وقع التصريح به في النهاية من قوله وان كان حقهم
لم يصل اليهم بزعمهم لان الزعم يستعمل في غير المطابق للواقع (قوله رجوع المشتري على البائع بالثمن) لان
أخذ القيمة منه كأخذ العين ردروا شار بقوله بالثمن الى أنه لا يرجع بما ضمن بل بما اداه للبائع من الثمن
وما بقي من القيمة لا مطالبة له على البائع به وظاهر ان هذا فيما اذا كانت القيمة أكثر من الثمن شربلاية
وصار كانه اشتراه من الغرماء ابتداء كذا بخط شيخنا (قوله لم يرجعوا على الآخر) لان الخبير بين شئين
اذا اختار أحدهما تعين حقه فيه وليس له ان يختار الآخر (قوله واعلم المشتري بالدين) يعني مقرابه
لا منكرادر (قوله فله الغرماء رد البيع) لان حقهم يتعلق به وهو حق الاستسعاء أو الاستيفاء من رقبته و
في كل واحد منهما فائدة فالاول تام مؤخر والثاني ناقص مجمل وبالبيع تقوت هذه الخيرة فكان لهم رده
عني (قوله اذا باع بئمن لا يفي بديونهم) وكان الدين حالا والبيع بغير طلب الغرماء والا فالبيع نافذ وال
المانع درو كذا به فذا كان باذن القاضي كما قدمناه (قوله أما اذا باع بئمن يفي بديونهم فليس لهم رد البيع)
وان كان فيه محابة خلافا لما في الدرر من قوله وان وفي ثمنه بدينه ولا محابة ليس للغيرم رد البيع لانه
كما في الشربلاية اذا كان به وفاء لا اعتراض للغيرم سواء جاني المولى أم لا (قوله سقوط التحيار الخ)
حتى يلزم المبيع في حق المتعاقدين وان لم يكن لازما في حق الغرماء شربلاية (قوله وغاب البائع الخ)
وان غاب المشتري فالبايع ليس بخصم اجماعا حتى يحضر المشتري لان الملك والبدله ولا يمكن ابطاها وهو
غائب فالبسيط ملكه لا تكون الرقبة محلا لحقهم لكن لهم ان يمين البائع قيمته لانه صار مغنوا حقهم
بالبيع والتسليم فاذا ضمنوه القيمة جاز البيع فيه وكان الثمن للبائع وان اختاروا الجازة البيع أخذوا الثمن
لان الاجازة الا لا حقة بمنزلة الاذن السابق زيلي (قوله وعند أبي يوسف المشتري خصم لهم الخ) لانه يدعى
الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه فيما في يده ولما أنه لو جعل خصما لادعى عليه والدعوى
تضمن فسخ العقد والعقد قائم بهما فيكون الفسخ قضاء على الغائب غناية (قوله فالمشتري والموهوب له
ليس بخصم عندهما) لان دعوى الشفعة تتضمن فسخ العقد وهو قائم بالبائع والمشتري فيكون الفسخ
قضاء على الغائب والمحاضر ليس بخصم عندهم وفي قول الشارح أو الموهوب له نظر لان حق الشفعة انما
يثبت اذا كان التملك بطريق المبادلة ويحجب بأنه أراد الهبة بشرط العوض (قوله فيصدق استحسانا)

او غير عدل

والقياس أن لا يصدق تحديث البينة على المدعى وكذا القياس أن تشترط العدالة في المخبر لأن جانب
الصدق يترجح بها وجه الاستحسان أن الناس تعاملوا ذلك والاجماع حجة يخص بها الأثرو يتركها
القياس ولأن في ذلك ضرورة وبلوى فإن الأذن لابد منه لهمة تصرفه وإقامة الحجة عند كل عقد غير ممكن
والأصل أن ماضق على الناس أمره اتسع حكمه وما عمت بليته سقطت قضيته وكذا على هذا القياس
والاستحسان دعوى الوكالة والمضاربة والشركة والبضاعة وما أشبهها (قوله وثانيهما أن يبيع ويشترى
ولا يخبر الخ) فالقياس فيه أن لا يثبت الأذن أيضا لأن السكوت محتمل وفي الاستحسان ثبت لأن الظاهر
أنه مأذون له لأن عقله ودينه يمنعه من ارتكاب المحرم فوجب حمله عليه لوجوب حمل أمور المسلمين
على الصلاح فيمكن في بظاهرها دفع الضرر عن العباد زيلعي وتعليه بقوله لأن عقله ودينه الخ يشير
إلى قصر الحكم على ما إذا كان المأذون مسلما فلا يترحم ما إذا كان ذميا (قوله لا تباع حتى يحضر سيده)
لأنه لا يقبل قوله في الرقبة لأنه خالص حق المولى بخلاف الكسب لأنه حق العبد وأن أقر العبد بالدين
وباع القاضي أكسبه وقضى دين الغرماء ثم جاء المولى وأنكر الأذن كلف القاضي الغرماء البينة على الأذن
فإن أقاموها والاردوا على المولى جميع ما قبضوا من ثمن الأكرساب فلا تنقص اليوسع التي جرت من
القاضي في كسبه لأن للقاضي ولاية يبيع مال الغائب وتؤخر حقوق الغرماء إلى أن يعق العبد دعوى عن
الانقاضي (قوله ويطلب بعد العتق) وكذا يطلب بعد العتق في الأقراص والإعارة منه كما سيحكي في جنابة
العبد والصبي كذا ينحط شيخنا (قوله وإن أذن للصبي الخ) للمفرغ من بيان أذن العبد شرع في بيان أذن
الصبي واعتوه وقدم الأول لكثرة وقوعه ولأن أذن العبد صحيح اتفاقا بخلاف أذن الصبي فإن فيه
خلاف الشافعي يرى (قوله الذي يعقل) صفة لكل من الصبي والمعتوه لا للمعتوه فقط جوى وللصبي
والمعتوه أن يأذن لعبد أيضا لأن الأذن في التجارة وتجارة معنى زيلعي بخلاف ما إذا أذن المعتوه لأنه حيث
لا يصح لأنه مولى عليه فلا يلي على غيره وكذا لا يملك الصبي ولا المعتوه المأذون لهما أن يتزوجا أو يزوجا
مساكينهما إلا بأذن المولى بالتزويج أو تزويج الأمة لا للعبد وأعلم أن تصرفات الصبي والمعتوه على ثلاثة
اقسام الأول ما لا يتوقف نهاده على الأذن لكونه نفعاً كالإسلام ولا يهاب الثاني ما لا ينفذ أصلاً
ولو بالأجازة لكونه ضرراً كالطلاق والعتاق ولوعلى مال فانهما وضعه إلا زالة الملك وهي ضرر محض ولا يرد
سقوط النفقة بالأول وحصول الثواب بالثاني وغير ذلك مما لم يوضع لذلك إذا اعتبار للوضع وكذا الهبة
والصدقة وفيه إشارة إلى أنه لو أجاز هذه التصرفات بعد البلوغ لم يصح إلا إذا كان بلفظ يصلح لابتداء
العقد كقوله أوقعت ذلك الطلاق والعتاق وإلى أنه لا تصح هذه التصرفات من غيره كالأب والوصي
والقاضي ويستثنى مواضع الضرورة كالموت تحقيق حاجة إلى الطلاق والعتاق لدفع الضرر صرح ذلك حتى
أنه إذا كان محبوباً وخاصته أمر أنه فيه ففرق بينهما كان ذلك طلاقاً عند بعض أصحابنا قهستاني
الثالث ما احتمل النفع والضرر فيه وقف على الأذن من المولى كالبيع والشراء والنكاح فإن قلت بالإسلام
يحرم من ميراث أبيه الكافر ويفرق بينه وبين زوجته الكافرة قلت جوابه ما ذكره القهستاني من أن
هذا لا يضاف إلى إسلامه بل إلى كفرهما على أن هذا من أحكامه اللازمة دون الأصلية التي أحدها
سعادة الدارين انتهى وغير خاف أن التفريق بينه وبين زوجته الكافرة بالنسبة لغير الكفاية لا يقال
قد يقع بيعه نفعاً محضاً بأن يكون بضعف قيمته فينبغي أن ينفذ بلا إجازة لأن العبرة بأصل وضعه دون
ما عرض باتفاق المحال والبيع بأصله متردد بخلاف قبول الهبة فإنه محض نفع زيلعي (قوله كالعبد
المأذون) إلا أن الولي لا يمنع من التصرف في مالهما وإن كان عليهما دين ولا يصح إقراره عليهما
وإن لم يكن عليهما دين بخلاف المولى والفرق أن إقرار المولى عليهما إقرار على الغير فلا يقبل ودينهما غير
متعلق بمالهما وإنما هو في الذمة لأنهما حران وأعلم أنه لا خلاف في صحة الأذن للمعتوه الذي يعقل البيع
والشراء إذا بلغ معتوها أمان بلغ طاقتهم عنه ففيه خلاف قال البهني لا يصح أذنه قياساً وهو قول

وثانيهما أن يبيع ويشترى ولا يخبر
بشيء وفي الاستحسان يثبت الأذن
(و) إذا زنته ديون ولا يكون
في كسبه وفاه (لا تباع) الرقبة (حتى
يحضر سيده فإن حضر وأقر بدينه
يبيع) في الدين (والا) يبيع والقول
وقال أنه محجور (لا) يبيع والقول
قوله ومولى الغرماء البينة فإن أقاموا
بياع والا ويطلب بعد العتق (وإن
أذن للصبي) الذي يعقل (أو المعتوه
الذي يعقل البيع والشراء وله
فهو) أي كل (العبد المأذون)
(في الشراء والبيع) كالعبد المأذون
حتى ينفذ تصرفه ولا يقيد بنوع
دون نوع

الى يوسف رحمه الله تعالى ويصح استعسانا وهو قول محمد رحمه الله تعالى وهذا بخلاف ما اذا حثه
 الاب او جن فانه لا يثبت للاب الصغير ولاية التصرف في ماله انما يثبت له ولاية التزويج زيلعي
 وديري (قوله ويصير ما دوننا بالسكوت) هذا في الاب والمجد والوصى لافي القاضى ديري (قوله
 ويصح اقراره الخ) مطلقا سواء كان مافي يده عينا او ديناً لوليه او لغير وليه واورد عليه ان الولاية
 المتعدية فرع الولاية القائمة والولى لا يملك الاقرار على مال الصبي فكيف أفاده ذلك باذنه والجواب
 انه أفاده من حيث كونه من توابع التجارة والولى يملك الاذن بالتجارة وتوابعها (قوله من كسبه)
 مقتضى التقييد بالكسب عدم صحة اقراره بموروثه لان صحة اقراره في كسبه لمحاجته في التجارة الى
 ذلك كيلا يمتنع الناس من معاملته وهي معدومة في الموروث وفي ظاهره اذ واية لا فرق لان المجرى
 انفك عنه بالاذن التحق بالبالغ ولهذا نفذ ابو حنيفة بعد الاذن تصرفاته بالغين الفاحش كالبالغ ديري
 (قوله وقال الشافعي تصرف الصبي الخ) أصل الخلاف ان عبارته صالحة لاعتقاد الشرعية عندنا في
 النافع المحض والمتردد وعنده غير صالحة حتى لو توكل بالتصرف جاز وعنده لا يجوز وبيان الدليل من
 المجانبين مذكور في الهداية وغيرها (قوله واعلم ان وليه أب الخ) وأما ما عدا الأصول من العصب
 كالاخ والم اومن غيرهم كالام او وصيه او صاحب الشرطة لا يصح اذنه لماله لانهم ليس لهم ان يتصرفوا
 في ماله بخبرة فكذلك لا يملك الاذن له فيها والا قولون يملك كون التصرف في ماله فكذلك لا يملك الاذن
 له في التجارة زيلعي (قوله ثم الوالى) أى من له ولاية تقليد القضاء وهو اكبر من صاحب الشرطة
 بالسكوت والحركة والمراد به أمير البلدة كأمر بخارى كذا في المغرب ذكره في النهاية (قوله
 او القاضى او وصيه) انما سمى وصيا مع ان الايصاء والاستخلاف بعد الموت لانه هنا يصير خليفة
 للاب كان الاب جعله وصيا فان فعل القاضى يصير كفعل الاب فعنى الكلام ان وليه ابوه ثم وصيه بعد
 الموت ثم المجد ان لم يكن الاب ولا وصيه ثم وصيه بعد موته ثم القاضى او وصيه أيهما تصرف صح شئني
 على النقاية وقوله أيهما تصرف صح يفيد ان وصى القاضى يصح تصرفه مع وجود القاضى فتصرف الوالى
 مع وجود القاضى يكون اوليا ووجه ما سبق عن النهاية من ان المراد بالوالى من له ولاية تقليد القضاء
 (تنبيه) بمجرى المأذون بموت من صدر منه الاذن لمقامولى مكان اولا كالأب والوصى بخلاف
 القاضى حيث لا ينفجر بموته ولا بعزله لانه حكم المجترق اض آخره عن شارح الوهبانية وكلا لا ينفجر
 بعزل القاضى الذى صدر منه الاذن او بموته فكذلك الولمات ابوه او وصيه لعدم صدور الاذن منهما غاية
 البيان (قوله فاما الام او وصيه الخ) فان قيل أليس ان وصى الام لوباع العروض الذى ورثها الصغير
 من الام يجوز قلنا انما يجوز بطريق التخصيص على الصغير لانه تجارة حتى انه لو اشترى شيئا آخر للقيم
 لا يجوز وليس في الاذن تخصيص شيخنا عن النهاية

* (كتاب الغصب) *

(قوله المناسبة الخ) ذكر الديري وغيره من شراح الهداية في وجه المناسبة ان تصرف المأذون بالاذن
 الشرعى وتصرف الغاصب فيه المنع الشرعى فكان بينهما نسبة المقابلة ولما كان الاذن مشروعا بخلاف
 الغصب قدم المأذون عليه الخ (قوله ان الغصب من انواع التجارة) يعنى مالا جوى (قوله لا يملكها
 الغاصب) يعنى قبل الضمان او قبل التصرف في المعصوب بما يزيل اسمه جوى (قوله والعبد كما كان
 محجورا الخ) هذا لا يشبه ما الكلام فيه كما هو ظاهر جوى لان الكلام في المناسبة بين الغصب والمأذون
 لا بينه وبين المحجور شيئا (قوله أخذ النئ) متقوماً ولا حتى يقال غصب زوجة فلان وخمره درود كر
 المثالين لبيان أنه لا فرق بين ما اذا كان مالا وليس بمقوم كالمجرأ وليس بمال أصلا كالزوجة شرئبلالية

ويصير ما دوننا بالسكوت ويصح
 اقراره بما في يده من كسبه الى غير ذلك
 وقال الشافعي تصرف الصبي لا يجوز
 قوله يعقل أى يعلم كون البيع سالبا
 لملك جالب الرجح كذا في الهداية وذكر
 في الخاتمة معناه انه يعرف ان البيع
 من قبل الملك ويعرف الغيب الفاحش
 واليسير حتى لو لم يعرف ذلك لا يصح
 الاذن واعلم ان وليه أب ثم وصى
 الاب ثم المجد ابوالاب ثم وصيه ثم الوالى
 او القاضى او وصيه فاما الام او وصيه
 فلا يصح كذا أمير البلاد
 * (كتاب الغصب)
 المناسبة بين السكابين ان الغصب
 من انواع التجارة حتى ان أقر المأذون
 به صح كما يصح بدني التجارة ولم يصح
 بدني المهر لانه ليس من التجارة والعين
 المعصوبة لا يملكها الغاصب كالعبد
 المأذون لا يملك مالا كسبه والعبد
 المأذون من التصرف فيما لولاه
 كما كان محجورا من التصرف فاما المولى
 بدون اذنه فكذلك الغاصب لا يملك
 ذلك شرعا وهو في اللغة أخذ النئ
 خلا وقهر يقال غصبت عن الرجل
 النئ وغصبت منه وغصبت اباه غصبا
 ويقال للمعصوب غصب

وفي المصباح المنير غصب غصباً من باب ضرب ويجمع على غصباب ككافر وكفار ويتعدى الى مفعولين
فيقال غصبته ماله ويطلق على حمل الانسان على فعل ما لا يرضاه يقال غصبني فلان على فعل كذا ديري
وطوري (قوله تسمية بالمصدر) والعلاقة التعلق الذي بين اسم المفعول والمصدر شيئاً (قوله اخذ مال)
هو بمنزلة الخمس درر وفيه تلج الى ان به ايضاً حصل الاحتراز عن بعض الاشياء كالميتة على ما افصح عنه
صدر الشريعة فهو ليس بخمس حقيقة عزمي يعني لان الجنس من شأنه الادخال فلهذا كان بمنزلة ونخرج
بالاخذ مالاً لغصب دابة فتبعها أخرى او ولدها لا يضمن النابح لعدم الصنع فيه (قوله محترم) تأكيد
لقوله متقوم اذ كل متقوم محترم وانما قال محترم لانه قد يكون المغصوب محترماً عند المغصوب منه
ولا يكون متقوماً عند الغاصب كالحجر ديري عن الفوائد الحميدية واقول فيه نظراً لظاهر افعال المحرمي
لا يشكر تقومه مع انه غير محترم فعمله المحترم تأكيداً للمتقوم بناء على ما زعم من ان كل متقوم محترم غير
مسلم (قوله بغير اذن المالك) لاحتياج اليه مع قوله اثبات اليد المبطلة شلبي اعلم ان الموقوف
مضمون بالاتلاف مع انه ليس بمملوك اصلاً صرح به في البدائع فلو قال بلا اذن من له الاذن كما فعل ابن
الكمال لكان اولي در (قوله وزاد في الكافي الخ) ينبغي ان يراعى الى التعريف كون المال المأخوذ
قابلاً للنقل فيخرج العقار لعدم تحقق الغصب فيه خلافاً للمجدوسيد كذا شارح ما به يحصل الاحتراز عن
السرقه (قوله وفرع على القصر مسئلة استخدام عبد الغير الخ) ظاهره انه لا يصح تقريبه على
الازالة ومقتضى قوله وفرعهما في المتن على الازالة صحة التفريع جوى (قوله ولا في خسر المسلم الخ)
لان الخمر وان كانت مالا الا انها غير متقومة في حق المسلم حتى لو كانت لذى يضمنها خلافاً لظاهر ما في
الدرر حيث جعل التقييد بالمتقوم للاحتراز عن الخمر ولهذا قال في العزيمة وهو محل تدبر فان الغصب
يجرى في مال الكافر لا محالة فالداعي الى اخراجه عن تعريف الغصب ولعل الصواب ان يقال عن
خسر المسلم كما اثبات منه عبارة صدر الشريعة انتهى (قوله ولا في مال المحرمي الخ) كذا في النهاية
والتبيين مع زيادة كونه في دار الحرب شرناً لبلالية (قوله كروايد المغصوب) وكذا لو طلبها المالك
فمنها الغاصب ضمن بالاجماع شلبي عن الاتقاني (قوله ازالة اليد الخ) هذا ركنه واماً شرطه
فكون المغصوب مالا متقوماً قابلاً للنقل فان قيل وجد الضمان في مواضع ولم يتحقق العلة المذكورة
كغاصب الغاصب فانه يضمن وان لم يزل يد المالك بل ازال يد الغاصب والمتقطا لم يشهد مع القدرة
على الاشهاد مع انه لم يزل يدا وتضمن الاموال بالاتلاف تسبياً كحفر البئر في غير الملك وليس ثمة ازالة
يدا احد ولا اثباتها فاجواب ان الضمان في هذه المسائل لا من حيث تحقق الغصب بل من حيث
وجود التعدي كفاي العناية وقال الديري في التكملة وقد دخل في حكم الغصب ما ليس بغصب ان
ساواه في حكمه كجعود الوديعة لانه لم يوجد الاخذ ولا النقل انتهى اذا علمت هذا ظهر سقوط ما اورده
الشلبي معزياً للخانية وجرى عليه بعضهم من انه اذا قتل انساناً في مفازة وترك ماله ولم يأخذه فانه
يكون غصباً مع عدم اخذ شيء وما اذا غصب بخلاف استهلاكه حتى يدس لبناً في ضمن قيمة الجمل
ونقصان الام وان لم يفعل في الام شيئاً لم يعلمت من ان وجوب الضمان لا باعتبار تحقق الغصب بل من
حيث وجود التعدي وان لم يتحقق الغصب (قوله المحقة) اي الكائنة على الحق من احق فالهمزة
للكينونة او المثبتة اياه فالهمزة للتعدي ثم النسبة بين ازالة اليد واثباتها بالعموم والخصوص الوجهي
فانهم ما يجتمعان في اخذ شيء من يد مالكه بلا رضاه ويفترقان في زوائد المغصوب وتبعيد المالك فان في
الاول يوجد اثبات اليد ولا توجد ازالته وفي الثاني بالعكس (قوله وعند الشافعي الخ) وثمرة الخلاف
تظهر في زوائد المغصوب ككوله المغصوبة وثمرة البستان فانها لا يضمنان عندنا اذا اهلكا بغير صنع
الغاصب خلافاً له (قوله فتخرج السرقه) قد يقال تركه هنا استغناءً بذكره الخفية في تعريف السرقه
لان قيد الخفية في تعريف السرقه للاحتراز عن الغصب (قوله والضمان لا غير) يعني اذا اهلك المأخوذ

تسمية بالمصدر وفي الشرح اخذ مال
متقوم محترم بغير اذن المالك على
وجه يزيل يده ان كان في يده وزاد
في الكافي على هذا قوله او يقصر يده
ان لم يكن في يده وفرع على القصر
مسئلة استخدام عبد الغير والمحل على الازالة
دابة الغير وفرعها في المتن على الميتة والمحرم
والغصب شرعاً لا يتحقق في الميتة والمحرم
لان ليس بمالك ولا في خسر المسلم
لانها ليست بمتقومة ولا في مال المحرمي
لانها ليس بمحترم ولا فيما لا يزيل يد
بأخذه كالوديعة ولا فيما لا يزيل يد
المالك عنه كزوائد المغصوب فالغصب
عندنا (هو ازالة اليد المحقة باثبات)
أي مع اثبات (اليد المبطلة) وعند
الشافعي هو اثبات اليد المبطلة ولا
يشترط ازالة اليد واعلم انه لا بد ان يراعى
على هذا التعريف لا على سبيل الخفية
ليخرج السرقه وحكمه الا انهم لم يعلم
العين فاقعة والغرم هالكه وان كان
بدون العلم بان ظن ان المأخوذ ماله
او اشترى عينا ثم ظهر استحقيقه
فالضمان لا غير (فلا استخدام)

والأول واجب الأصل رد العين لأنه عدل وكل في رد الصورة والمعنى ورد القيمة والمثل مخص بصار
إليه عند تعذر رد العين ولهذا يطالب برد العين قبل الهلاك ولو اتى بالقيمة والمثل لا يعتد به لكونه قاصرا
وغير الغاصب برد العين من غير علم المالك بأن سلمه إليه بجهة أخرى كما إذا وهبه له أو أطعمه إياه فأكله
المالك ولا يدري أنه ملكه فلو لم يكن هو الواجب الأصلي لما برئ إلا إذا علم كافي قبض المثل والقيمة وقيل
الموجب الأصلي هو المثل والقيمة ورد العين مخلص ولهذا البراءة عن الضمان حال قيام العين بضع حتى
لا يجب عليه الضمان بالهلاك والبراءة عن العين لا يصح وكذا الكفالة بالمغصوب بضع مع أنها لا تصح
بالعين وكذا لو كان للغاصب نصاب ينتقض به كما ينتقض بالدين فدل على أن الواجب هو المثل والقيمة
زيلي قيل والصحيح هو الأول لأن الموجب الأصلي لو كان القيمة تجاز للغاصب أن يمنع من رد العين إذا
قدر على القيمة لأن المصير إلى الخلف إنما يكون عند عدم القدرة على الأصل وليس كذلك والجواب عن
مسألة الإبراء ما هو بضرورة أن يوجد له شبهة الوجود في الحال والقيمة كذلك وعن مسألة الكفالة
بأن الكفالة بالاعيان المضونة بنفسها صحيحة والمغصوب منها وعن مسألة أن كذا في مسألة الإبراء
كذا في العناية لكن قوله لو كان القيمة الموجب الأصلي تجاز للغاصب أن يمنع من رد العين الخ اجاب عنه
الزيلي بقوله وكونه أي المثل والقيمة لا يصار إليه مع القدرة على رد العين لا يدل على أنه ليس بأصل
كالظهر مع الجمعة فإن الظاهر هو الأصل والجمعة خاف عنه ولا يصار إليه إلا عند الهجر من أقامتها (قوله
أي استخدام عبد الغير) وإن لم يكن له علم بأنه عبد لغيره وهذا إذا استعمله في أمر نفسه أما إذا استعمله لغيره
فإنه لم يكن غاصبا وفي استخدام المشترك بدون إذن الشريك خلاف وكلام القهستاني يشير إلى أن الراجح
هو الضمان على عكس ما يشير إليه كلام منية المفتي والخلاف بالنسبة لاستخدام العبد المشترك بدون
إذن الشريك أما ركوب الدابة المشتركة بدون إذن الشريك فوجب للضمان بالاتفاق على ما يفهم من
سياق كلام القهستاني والمنية (تمت) غاب أحد شريكي دار غير مقسومة للأخران يسكن بقدر
حصته فيسكن كل الدار كذا في منية المفتي وقوله بقدر حصته يعني بطريق المهايأة من حيث الزمن فلا
ينافي ما بعده (قوله وحمل الدابة) كذا ركوبه وهذا إذا حوّلها من مكانها وهو الصحيح لأن غضب
المنقول لا يتحقق بدون النقل كما في الشرية لآلية إلا إذا تلفت بنفس الحمل أو أركوب لوجود الاتلاف
بفعله وكما يضمن باستعمال الدابة المشتركة بغير إذن شريكه فكذا يضمن ببيع حصته منها وتسليمها
للمشتري بغير إذن شريكه كما في فتاوى قارى الهداية (قوله لا جلوسه على البساط) لأن يد المالك لم
ترزل عنه ولا قصرت لأن فعل المالك وهو البسط باق ابن ملك (قوله وقد فرغ على هذا الخ) الإشارة
لمأمر من اعتبار الإزالة والاثبات عندنا والأثبات فقط عند الشافعي وفرع مبنى للجهول والمفرغ صدر
الشرية حموي (قوله وهذا غير مستقيم) أي ما ذكر من التفريع حموي أما في تبعية المالك عن
المواشي فظاهر كلام الزيلي أن عدم ضمانها اتفاقا وأما في قلع الضرس فالضمان على القالع كذا ذكره
شيخنا وإذا علم عدم الضمان في تبعية المالك فكذا إذا حبس حتى ضاع ماله وأعلم أن ما عراه بعضهم
للزيلي من عدم الضمان في هذه المسائل غير صحيح لأن الزيلي لم يذكّر سوى مسألة حبس المالك عن
مواشيه حتى ضاعت والذي يظهر لي في هذه المسألة أنه يضمن لأن حيث تحقق الغصب بل من حيث
أن التعدي قد وجد (قوله لأن اثبات اليد لم يوجد في هذه المسائل) تعليل لقوله وهذا غير مستقيم
يعني أن التفريع لا يكون صحيحا إلا لو كان مجرد الإزالة كافيا لتحقيق الغصب وليس كذلك وقول
السيد الحموي فيه أي في قول الشارح لأن اثبات اليد لم يوجد فنظر لأنه صريح في أن اثبات اليد يكفي
في تحقيق الغصب بدون الإزالة وليس كذلك غير مسلم لأن المراد من قوله لأن اثبات اليد لم يوجد أي
منضمّا إلى الإزالة فالشرط في تحقيق الغصب مجموع الإزالة مع الإثبات خلافا لما يظهر من هذا التفريع
أذ هو يستلزم الاكتفاء بالإزالة وليس كذلك فسقط التنظير وأعلم أن ما ذكره الشارح من أن التفريع

أي استخدام عبد الغير (وحمل الدابة)
غصب لا جلوسه على البساط
والقاء للتفريع وزوايد الغصب غير
مضمونة عندنا خلافا للشافعي وقد فرغ
على هذا تبعية المالك عن المواشي
حتى ملكت وأمسك الغير حتى قلع
الآخر ضرسه أو حبسه حتى ضاع ماله
أو أنه دم دار وهذا غير مستقيم لأن
اثبات اليد لم يوجد في هذه المسائل
(وجيب) على العاصب

غير مستقيم معللاً بأن إثبات اليد لم يوجد ظاهر في تسليم وجود الازالة وهو كذلك خلافاً لمن قال أنها غير موجودة ثم ظهر له صحة التفرع بناء على أنه يكفي لتحقيق الغصب ازالة اليد ولو بدون الاثبات ولهذا اقتصر في النقاية على الازالة وكذا القهستاني صرح بعدم اشتراط اثبات اليد المبطله قال ولهذا لو كان في يد انسان ديرة فضر به شخص على يده فوقع في البحر ضمن وان فقد اثبات اليد ولو تلف ثم رستان مغضوب لم يضمن وان وجد الاثبات لعدم ازالة اليد ثم نقل عن الزاهدي ما به يحصل التوفيق في كلامهم حيث قال وذكر الزاهدي أنه على ضربين ما هو موجب للضمان فيشرط له ازالة اليد وما هو موجب للرد فيشرط اثبات اليد انتهى (قوله رد عينه) لقوله عليه الصلاة والسلام على اليد ما أخذت حتى ترد وقوله عليه الصلاة والسلام لا يحل لاحدكم أن يأخذ ملك أخيه لأعباء ولا جاداً وان أخذه فليرده ولأنه بالأخذ فوت عليه اليد وهي مقصودة لأن المالك يتوصل بها إلى تحصيل ثمرات الملك من الانتفاع فيجب نفي فعله دفعا للضرر منه زيلعي وقوله في الحديث الاول على اليد ما أخذت حتى ترد أي على صاحب اليد رد عين ما أخذت ان كانت العين قائمة وان كانت هالكة وجب رد البديل وقوله في الحديث الثاني لأعباء ولا جاداً في رواية الفائق والمصابع لأعباء جاداً بدون حرف العطف وحرف النفي ومعناه أن لا يريد بأخذه سرقة ولكن ادخال الغيط على أخيه فهو لا عب في مذهب السرة جاد في ادخال الذي عليه أو قاصد للعب وهو يريد أنه يجد في ذلك ليغيطه كذا في العناية واعلم ان وجوب رد العين مقيد بما إذا لم تتغير تغيراً فاحشاً كفا في الدر عن المجتبى وفيه عن البرازية غصب دراهم انسان من كيسه ثم ردها فيه بلا علم برئ انتهى ولورد المغضوب إلى المالك فلم يقبله فحمله إلى منزله فضاغ لم يضمن لانه يكون أمانة (قوله في مكان غصبه) بالاضافة أو قطعها جوى لتفاوت القيم باختلاف الاماكن در مختار (قوله أو رد مثله) لقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعمدوا عليه ولأن حق المالك ثابت في الصورة والمعنى وقد أمكن اعتبارهما بإيجاب المثل فكان أعدل وأتم في جبر الفات فكان أولى من القيمة واسمه ينبي عن ذلك فان المثل عبارة عما يقوم مقامه ولا معنى لقول الظاهرية الواجب فيه القيمة لأن وجوب الضمان باعتبار المسالية وتسميته في الآية اعتداء مجازاً للقبالة كقوله تعالى وبزوا سيئة سيئة مثلها والجزاء ليس بسيئة زيلعي بل عقوبة غاية بيان وقوله مجازاً للقبالة أي علاقته المضادة وهي تسمية الشيء باسم ضده شيخنا عن شرح جمع الجوامع (قوله وان انصرم المثل) حد الانقطاع أن لا يوجد في السوق الذي يباع فيه وان وجد في البيوت شربلية لكن قال الاتقاني والاصح أن يكون الشيء بحيث يوجد في زمان خاص فحضر زمانه كالطرب واستدل عليه بكلام الكرخي فليراجع (قوله يوم الخصومة) لأن المثل هو الواجب بالغصب وهو باق في ذمته ما لم يقض القاضي بالقيمة ولهذا لو انتظر إلى عود المثل كان له ذلك وانما ينتقل إلى القيمة بالقضاء حتى لا يعود إلى المثل بوجوده بعد ذلك فتعتبر قيمته وقت الانتقال زيلعي بخلاف غير المثل اذا هلك لانه مضمون بالقيمة عند وجود الغصب فاعتبر زمان سبب وجوب الضمان وهو يوم الغصب اتقاني (قوله يوم الغصب) لانه لما انقطع التحقق بما لا مثل له (قوله يوم الانقطاع) لأن الواجب هو المثل في الذمة وانما ينتقل إلى القيمة بالانقطاع واعلم ان كلا من هذه الاقوال الثلاثة مرجح كافي القهستاني أما قول الامام في الخزانة وهو الاصح وفي التحفة انه الصحيح وأما قول أبي يوسف ففي النهاية انه المختار وأما قول محمد في ذخيرة الفتاوى وعليه الفتوى وفي الكفاية وبه أفتي كثير من المشايخ انتهى وقال الاتقاني ونحن نأخذ بقول محمد وقال في منظومة الخلافات

(رد عينه) إلى المغضوب منه ان كان قائماً (في مكان غصبه أو رد مثله) ان هلك عند الغاصب مطلقاً سواء كان بفعله أو بغيره (وهو مثلي) أي وان حال ان المغضوب مثلي كما لا يكيل والموزون (وان انصرم) أي انقطع (المثل) عن أيدي الناس (فقيته يوم الخصومة) أي يجب قيمة المغضوب يوم الخصومة عند أي خفيفة وعند أبي يوسف قيمته يوم (وما لا مثل له) من محمد يوم الانقطاع (وما لا مثل له) من المغضوب كالعدديات المتفاوتة كانياب والدواب والبطيخ والمان (فقيته يوم غصبه) وقال مالك يضمن مثله صورة من جنس ذلك والمحكم فيه غير مقصور على العدديات المتفاوتة فان كثيراً من الموزونات ليس بمثلي بل من ذات القيم

لو غصب المثلي ثم انصرم * فالواجب القيمة يوم اختصا

ويوم غصب العين عند الثاني * وحالة الفقد لدى الشباني

(قوله فان كثيراً من الموزونات ليس بمثلي) هذا ايضاح لقوله ثم المحكم فيه غير مقصور على العدديات

المتفاوتة واعلم انهم استثنوا من الموزونات الناطف المبرز بتقديم الزاى والدهن المرى فقالوا بضم
القيمة فهما لان الناطف يتفاوت بتفاوت البزرو كذلك الدهن المرى كما فى الشربلالية عن النهاية وكذا
تجب القيمة فى المثل الخلو بطاختلف جنسه كما فى التنوير كبر مخلوط بشعر وشرج مخلوط بزيت ونحو ذلك
كدهن نجس وكذا الدبس والرب والقطن والصابون والشمع لثباتها بالصنعة والشمع ولونيتها
وكذا كل مكمل وموزون مشرف على الهلاك فى ذلك الوقت كسفينة موقورة أخذت فى الفرق وألقى
الملاح ما فيها من مكمل وموزون يضمن قيمته ما كما فى الدر عن المجتبى والمجيب فى الضمان مثلى
فى غيره كالسلم والاجر قبي وكذا السويق لتفاوته بالقليل وقيل مثلى (قوله كالتقمة والقدر ونحوهما)
من كل موزون يختلف بالصنعة قال فى منية المفتى غصب اناه فضة أو ذهب فهو شتم فان شاء أخذه ولا نسي له
غيره وان شاء ضمنه من خلاف الجنس وكذا آنية الصفر والرصاص والنحاس اذا كانت تباع وزنا انتهى
(قوله ونحوهما) يتظر ما المراد بنحوهما جوى والظاهر ان المراد ما عدا التقمة والقدر عما ذكره فى منية
المفتى من نحو آنية الصفر والرصاص (قوله ثم ليس المراد بالوزنى الخ) لانه بهذا التفسير قد يكون
قيما كالتقمة (قوله بل يكون مقابله الخ) هذا ضابط للوزنى الذى يكون مثليا ابداء ولو اقتصر
فى ضابط الوزنى الذى لا يكون الا مثليا على قوله وهو ما يكون مقابله بالثمن مبيعا على الوزن اذا كان
مما لا يختلف بالصفة الكفاه (قوله مبيعا على الكيل الخ) فان قلت كيف كان مقابله الوزنى
بالثمن مبيعا على الكيل أو الوزن أو العدد قلت فى كلامه حذف دل عليه قوله مثلا والتقدير ليس المراد
بالوزنى والكيل والعددى ما يوزن ويكال ويعتدل ما يكون مقابله بالثمن الخ (قوله اما غير مصنوع)
كبر وقطعة نقرة فضة (قوله من غير ان يقال تباع الغنم عشرة بكذا) ايضاح لقوله ولا يراد هنا الخ
والتقدير ولا يراد بالعدديات هنا ما يكون مقابله الخ (قوله ار من الموزونات ما ليس بمثل كالموزون
الذى فى تبعيضه ضرر) ذكر فى العناية ان الصنعة غير متقومة فى جميع الاحوال لانه لا قيمة لها عند المقابلة
بجنسها وانما تقوم عند المقابلة بخلاف الجنس كمن استهلك قلب فضة فعليه قيمته من الذهب مصوغا
عندنا لاننا لو اوجبنا عليه مثل القيمة من جنسه أدى الى الرابو او جبا مثل وزنه كان فيه ابطال حق
المغصوب منه عن الجودة والصنعة فلما عاقب المالك والتحرز عن الرابو قلنا يضمن قيمته من الذهب
مصوغا وان وجد صاحبه مكسورا فرضى به لم يكن له فضل ما بين المكسور والصحيح لانه عاد اليه
عين ماله فبقيت الصنعة منفردة عن الاصل ولا قيمة لها فى الاموال الربوية الخ والقلب من السوار
ما كان مفتولا من طاقين مختار (قوله فان ادعى هلاكه الخ) يعنى بعدما أقروا وشهدوا عليه باقراره
بالغصب وكذا لو شهدوا على معانة فعل الغصب على الاصح وانصح هذه الدعوى والشهادة لا ضرورة
لامتناع الغاصب عادة من احضار المغصوب وحين الغصب انما يتأتى من الشهود ومعانة فعل
الغصب دون العلم بأوصاف المغصوب فيسقط اعتبار علمهم بالأوصاف لاجل العذر شربلالية عن
النهاية ولو ادعى الغاصب الهلاك عند صاحبه بعد الردوع كمن المالك وبرهنا فبرهان الغاصب
أولى خلافا للثانى ولو اختلف فى القيمة وبرهنا فالدينه للمالك (قوله حبسه المحاكم) فان قيل ذكر
فى الذخيرة أن الغاصب اذا غيب المغصوب قضى عليه بالقيمة من غير حبس قيل فى المسئلة روايتان وقيل
المذكور فى الذخيرة جواب المجاوز والمذكور فى الكتاب جواب الافضل عناية (قوله هذا اذا لم يرض
المالك الخ) هذا احد قولين كما فى القهستانى عن المحيط ونصه لورضى المالك بالقيمة قبل الحبس لم يقض
بها عليه الخ وقوله لم يقض بها عليه أى لا يجوز كما يدل عليه سياق كلامه وفيه مخالفة لما سبق عن
العناية (قوله موكل الى رأى القاضى) أى مفوض كحبس الغريم فى الدين (قوله فيما ينقل) أى
لا فى غيره والقصر مستفاد من تعريف المتبدا بلام الجنس فانه يفيد قصره فى الخبر ويتحقق الغصب
فى المنقول بالنقل ولا يتحقق بدونه على الصحيح كما سبق لكن ما لم تصرف فيه تصرف المالك فاذا تصرف

كالتقمة والقدر ونحوهما ثم ليس
المراد بالوزنى مثلا ما يوزن عند البيع
بل يكون مقابله بالثمن مبيعا على
الكيل أو الوزن أو العدد ولا يختلف
بالصنعة حتى لو اختلف كالتقمة
والقدر فلا يكون مثليا ثم لا يختلف
بالصنعة اما غير مصنوع أو مصنوع
لا يختلف كالدرهم والدنانير والفلس
وكل ذلك مثلى وقد فصل الفقهاء
المثليات وذوات القيم فى كتبهم
ولا احتياج الى ذلك فى ما وجد له مثل
فى الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو
مثلى وماليس كذلك فهو من ذوات
القيم ثم معنى العسديات المتفاوتة
الشيء الذى يعتد به يكون افراده
متفاوتة ولا يراد هنا ما يكون مقابله
بالثمن مبيعا على العدد كالحبوان مثلا
فانه يعتد عند البيع من غير ان يقال
تباع الغنم عشرة بكذا أو اما العددي
العبر المتفاوت مثل الجوز والبيض
والفلس فهو كالكيل ومائدة التشبيه
بالمكيل دون الموزون ان من الموزونات
ماليس بمثل كالموزون الذى فى تبعيضه
ضرر وهو الطشت والقماقم ونحوهما
من المصنوعات كذا فى شرح الاصل
(فان ادعى الغاصب) هلاكه حبسه
المحاكم حتى يعلم انه لوبقى لا ظهر ثم
اذا لم يظهره (قضى عليه ببده) أى
المثل أو القيمة هذا اذا لم يرض المالك
بالقضاء بالقيمة أما اذا رضى فانه يقضى
ولا يتلوم ومدة التلوم موكولة الى
رأى القاضى (والغصب) ثابت (فيما
ينقل) ويحول (فان غصب عقارا)
أى ضيعة وقيل كلما كان له اصل
كالدار كذا فى المغرب (وهلاك فى يده)
بان صار بحرا أو سبخة أو نحوهما (لم
يضمنه) الغاصب عنداى خديفة وهو
قول ابي يوسف الاخر

وقال محمد يضمنه وهو قول أبي يوسف الأول وبه قال الشافعي (وما نقص بسكاه) وعمله بأن كان عمله المحمدة أو القسارة (وزراعته ضمن النقصان كافي النقل) أي ضمن النقصان ٣١٤ (الجزء الثالث من فتح المعين) في الصورتين كما يضمن النقصان في المغصوب النقل فيما

انتقصت عند الغاصب مطلقا سواء كان بفعله أو بغيره كالعور والشلل وذهاب السمع والبصر وإنما قال بسكاه لأنه إذا انهدمت الدار بعد ما غصبها وسكن فيها لا يسبب سكاه وعمله لا ضمان عليه عند أبي حنيفة وفي القول الآخر عن أبي يوسف كذا في غصب المسوط وقال نصير بن يحيى في نقصان الأرض أنه يتطرق بكم تستأجر هذه الأرض قبل استعمالها وبكم تستأجر بعد استعمالها فتفاوت ما بينهما نقصانها وقال محمد بن مسلمة يتطرق بكم تشتري قبل استعمالها وبكم تشتري بعده فتفاوت ما بينهما نقصان الأرض كذا في النهاية ثم النقصان أنواع أربعة بتراجع السعرو بفوات جزء من العين وبفوات وصف مرغوب فيه كالسمع والبصر واليد والاذن في العبد والسياسة في الذهب واليدين في الحنطة وبفوات المعنى المرغوب في العين فالأول لا يوجب الضمان في جميع الأحوال إذا رددت العين في مكان الغصب والثاني يوجب الضمان في جميع الأحوال والثالث يوجب الضمان في غير أموال الربا بما في الربا نحو أن يغصب حنطة ففقدت عنده أو أوانة فضة ففقدت في يده فصاحبه بالخيار أن شاء أخذ ذلك بعينه ولا شيء غيره وإن شاء تركه وضمنه مثله تعاديا عن الربا وقال الشافعي له أن يضمن النقصان والرابع وهو وفوات المعنى المرغوب في العين كالعبد المحترف إذا نسي الحرفة في يده الغاصب أو كان شابا فشاخ في يده يوجب الضمان أيضا هذا إذا كان النقصان قليلا أما إذا كان كثيرا فيخير المالك بين الأخذ وبين تركه مع أخذه جميع قيمته وستعرف الحد الفاصل بينهما في مسألة الحرق اليسير والفاحش وهذا إذا

قبل يكون غاصبا بدون النقل شربلاية قبل النقل والتحويل واحد وقبل التحويل النقل من مكان إلى مكان آخر والنقل يستعمل بدون الإثبات في مكان آخر يرى فعله الأول يكون عطف ويحول من عطف المرادف وعلى الثاني من عطف الاخض على الاعم (قوله وقال محمد يضمنه) وبقوله يقتضي الوقف در عن العين قال وذ كرظهر الدين الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضم وإن الفتوى في غصب منافع الوقف بالضممان وفي فوائد صاحب المحيط اشترى دارا وسكنها ثم ظهر أنها وقف أول صغير لزمه أجر المثل صيانة لمال الوقف والصغير قال الاستروشنى وعماد الدين والاصح أن العقار يضمن بالبيع والتسليم وبالمجود في الوديعة وبالرجوع عن الشهادة بعد القضاء وفي الاشياء العقار لا يضمن إلا في مسائل وعده هذه الثلاثة قال في الشربلاية يتطرق ما لو عطل المنفعة هل يضمن الأجرة كما لو سكن انتهى (قوله وعمله) عطف تفسير على قوله بسكاه حموى (قوله بأن كان عمله المحمدة أو القسارة) صريح في أن المراد بالعمل عمل يوهن البناء لا مطلقا بل يزم من جعل العطف في العمل على السكنى للتفسير كما ذكره السيد المحمى أن يكون المراد بالسكنى ما يفضي إلى انهدام البناء لا مطلقا وسيأتي في كلام الشارح ما يدل على ذلك أيضا وهو قوله وإنما قال بسكاه لأنه إذا انهدمت الدار الخ (قوله ضمن النقصان) وهذا بالاجماع والفرق له ما أنه أتلفه بفعله والعقار يضمن بالاتلاف ولا يشترط لضممان الاتلاف أن يكون في يده لا ترى أن المحرم يضمن به بخلاف ضمان الغصب حيث لا يضمن إلا بالحصول في اليد زيلعي (قوله في الصورتين) أي النقص بالسكنى والزراعة حموى (قوله وقال محمد بن مسلمة الخ) قيل رجع محمد بن مسلمة إلى قول نصير كذا في النهاية وقال في التبيين وهو يعني قول محمد بن مسلمة لا يفسد لأن العبرة بقيمة العين دون المنفعة كذا في الشربلاية ثم الغاصب يأخذ رأس ماله وهو البذر قال في الدرر وحجته في المجتبى وعن الثاني مثل بذره وفي الصيرفية وهو المختار وأخذ ما غرم من النقصان وما أنفق على الزرع ويتصدق بالفضل عند أبي حنيفة ومحمد صورته زرع كرين فأخرجت الأرض ثمانية أكرار وحجته من المؤنة قدر كرون قدمها قدر كرفانه يأخذ أربعة أكرار ويتصدق بالباقي وقال أبو يوسف لا يتصدق بشيء وسيأتي بيان الوجه من المجانبين (قوله أو كان شابا فشاخ الخ) كذا في الاختيار ونفسه ولو غصب عبدا أو جارية صغيرة فكبر أخذها ولا شيء للغاصب من النفقة قال عليه الصلاة والسلام من وجد عين ماله فهو أحق به ولو كان شابا فصار شيخا أو شابة فصارت عجوزا ضمن النقصان والشلل والعرج وذهاب السمع والبصر ونسيان الحرفة والقرآن والأباق والسرقة والمجنون عيب يوجب النقصان إذا حدثت عند الغاصب ضمنها انتهى لكن ذكر القهستاني ما يخالفه حيث قال غصب صيدا فصار له متحيا عند فاته يأخذه بلا ضمان (قوله هذا إذا كان النقصان قليلا) راجع للنوع الثاني وهو ما إذا حصل النقصان بفوات جزء من العين فإن كان النقصان قليلا أخذه ورجع بالنقصان وإن كان كثيرا يتخير بين أخذه والرجوع بالنقصان وبين أن يتركه على الغاصب ويرجع بجميع القيمة إلى هذا أشار شيخنا ومنه يظهر ما في كلام الشارح من الإيهام (قوله وهذا إذا رددت في مكان الغصب) راجع للنوع الأول وهو ما إذا حصل النقصان بتراجع السعر أي عدم ضمان النقصان المحاصل بتراجع السعر مقيد بما إذا رددت في مكان الغصب قال في الدرر إذا رددت المغصوب إلى مالكه بعد نقصان السعر فإذا كان الرد في مكان الغصب فلا ضمان عليه لأن تراجعته بفقر الرغبات لا بفوات جزء وإن لم يكن فيه تخير المالك بين أخذ القيمة أو ينظر إلى الذهاب إلى ذلك المكان ليسترده لأن النقصان حصل من قبل الغاصب بنقله فكان له أن يلتزم الضرر وبطالب القيمة وله أن ينتظر انتهى وقوله فكان له أن يلتزم الضرر أي للغاصب أن يلتزم الضرر إذا اختار أخذ قيمة المغصوب في مكان الغصب يوم الخصومة وإن فرض المسئلة على كون القيمة في بلد الخصومة أقل كما ذكره عزمي لكن كان الظاهر أن يقول فكان له أن يلتزم الضرر رأى المالك أن يلزم الغاصب الضرر على ما لا يخفى (قوله فالمالك بالخيار بين أخذ القيمة وبين الانتظار إلى رده

الى مكان الغصب) اراد بالقيمة قيمة المغصوب في مكان الغصب يوم الخصومة على ما صرح به في العجادية
 وايضا المذكور فيها هو التخيير بين ثلاثة أشياء والثالث هو الرضا به فلا يذهب ما في كلام الشارح من
 الاجال المخل عزمي (قوله أي ان غصب عبداً فأجره المخل) كذا الواسع تعاره وأجره لانه يصير به غاصبا
 والمراد نقصان العين لا القيمة بتراجع السعر بنبلالية (قوله وتصديق بالغلة عندهما) أي وجوباً
 قهستاني أصله ان الغلة للغاصب عندنا خلافاً للشافعي لان المنافع لا تقوم الا بالعقد والعاقده والغاصب
 فهو الذي جعل منافع العبد مالا بعقده فكان هو أولى ببدلهما ويؤمر ان يتصدق بها لاستفادتها بسبب
 خيئ وهو التصرف في مال الغير درر وكان ينبغي ان يتصدق بما زاد على ما ضمن عندهما لا بالغلة كلها
 كذا في التبيين قال العلامة المقدسي قلت يحمل على انه لم ينقص جوي وأقول ذكر في الدرر معزياً الى المنع
 انه يتصدق بكل الغلة حيث كان غنياً وهو الصحيح كما في البرازية خلافاً للمنفق من انه يتصدق بالباقي
 انتهى فجواب المقدسي ساقط والتقيد بالغنى للاحتراز عن الفقير فانه لا يتصدق كما في الاختيار يعني
 لا يؤمر بالتصدق واعلم ان بعضهم ذكر ما نصه وهذا اذا كان النقصان في العين وكان غير ربوي زيلعي وهذا
 وان كان صحيحاً بالنسبة لقول المصنف وان استغله المخل لشموله لما اذا كان المغصوب الذي استغله الغاصب
 ربواً لكن لا يجوز ذكره بالنسبة لقول الشارح أي ان غصب عبد المخل فتنبه (قوله وعند أبي يوسف
 لا يتصدق) وهذا قول أبي يوسف الا قوله له ما روى انه عليه السلام نهى عن ربح مالم يضمن وهذا ربح
 ما هو مضمون فيطيب له وجه قوله ما انه مستفاد بسبب خيئ وهو التصرف في ملك الغير والملك المستند
 ناقص فلا ينعدم به الحبث فلو ملك العبد في يد الغاصب حتى ضمن قيمته له ان يستعين بالغلة في اداء
 الضمان فان بقي شيء من الغلة تصدق به ووجه جواز الاستعانة بالغلة في اداء الضمان ان الغلة ملك
 الغاصب والحبث لمحق المالك والتصدق به المالك حكماً ولو لم يملك الغلة الى المالك مع العبد كان للمالك
 ان يتناولها وان كان غنياً وهو الصحيح لزوال الحبث بوصوله اليه بخلاف ما اذا باعه فهل في يد المشتري
 ثم استحق حيث لا يستعين الغاصب بالغلة في اداء الثمن لا ر الحبث في الغلة الحاصلة قبل البيع لم يكن لمحق
 المشتري فلا يزول بالوصول اليه كذا ذكره الدرر في فان قلت قوله والتصدق به المالك حكماً مخالفاً لما
 قدمناه عن القهستاني من كون التصديق واجباً قلت ما ذكره القهستاني من الوجوب يحمل على اذ لم يرد
 الى مالك كذا يستفاد من كلامه (قوله كمالو تصرف الغاصب المخل) قل ان زيلعي فان كان مما يتعين لا يجعل له
 التناول منه قبل ضمان القيمة وبعده يحمل الا فيما زاد على قدر القيمة وهو الربح المذكور هنا فانه لا يطيب
 (قوله يتصدق بالربح عندهما) ظاهر هذا الاطلاق انه لا فرق في الامر بالتصدق بين ما يتعين كالعروض
 ونحوها وما لا يتعين لكن قال في الدرر هذا واضح فيما يتعين بالاشارة اليه كالعروض ونحوها لان العقد
 يتعلق به اما فيما لا يتعين كالدرهم والدنانير ففي الجماع الصغير اذا اشترى بها فانه يتصدق بالربح يعني
 اشارة اليها وتقدمها وأما اذا اشارة اليها ونقد من غيرها وأطلق وتقدمها وأشار الى غيرها وتقدمها
 يطيب له لان الاشارة اليها لا تفيد التبعين فيستوى وجودها وعدمها الا ان يتأكد بالتقدم منها وبه
 كان يفتى أبو الليث وفي الكافي قال لا يطيب بكل حال وهو المختار لاطلاق لجواب في الجماعين والمضاربة
 انتهى أي كتاب المضاربة من المبسوط كما ذكره الوان والظاهر ان المراد بالجماعين الجماعين الكبير
 والصغير للامام محمد قال في الشربلالية كذا ذكرنا زيلعي هذا التفسير عن الكرخي على أربعة أوجه
 وذكر الاختيار المذكور أيضاً ثم قال واختار بعضهم الفتوى بقول الكرخي في زماننا الكثرة المحرم
 انتهى والاختلاف في التصديق محله ما اذا صار بالقلب من جنس ما ضمن بان ضمن دراهم مثلاً وصار في
 يده من بدل المضمون دراهم وان كان من غيرها كقطعام وعروض لا يجب عليه التصديق بالاجماع لان
 الربح انما يتبين عند اتحاد الجنس (قوله وملك المخل) أما الضمان في صورة التغير وزوال الاسم فلكونه
 متعدياً وأما الملك فلانه أحدث صنعة متقومة لان قيمة الشاة تزداد بطبخها وشيهاً وكذا قيمة الخنطة تزداد

الى مكان الغصب (وان استغله
 تصدق بالغلة) أي ان غصب عبداً
 فأجره فأخذ أجره فنقصته الأجرة
 ضمن وتصدق بالغلة عندهما وعند
 أبي يوسف لا يتصدق (كما لو تصرف
 الغاصب في) المال المنصوب
 والمودع في مال (الوديعة) والمستعير
 في المستعار (درج) يتصدق بالربح
 عندهما وان ملكه وعند أبي يوسف
 يطيب له الربح وعند الشافعي
 لا يملكه (و) ان غصب (ملك بالاحل
 انتفاع قبل اداء الضمان) وقبل الإبراء
 وتضمن المالك أو الحاكم القيمة

بطلها واحد انما يصير حق المالك هالك من وجه حتى تبدل الاسم وفات أعظم المنافع وحق الغاصب قائم من كل وجه فيكون راجعا على المالك من وجه على ما تقر في الاصول وكذا ثبت الملك للغاصب اذا اختلط بملكه بحيث لا يمكن التمييز أصلا ولا بهرج درر وزيلبي وأما اذا غصب ثوبا فصبغه بعصفر لم ينقطع حق المالك فيه وكان بالخيار على ما سيجي لان عين الثوب قائم لم يتبدل اسمه عناية (قوله وبعد وجود واحد منها يحمل) والقياس ثبوت الحمل وان لم يوجد واحد مما ذكر قال في الدرر وهو رواية فلو غصب طعاما فغضغه حتى صار مستهلكا يتلعه حلالا في رواية وحراما على المعتمد حسما المادة الفساد انتهى بقى ان يقال مقتضى قول الشارح وبعد وجود واحد منها يحمل انه يكفي للحمل وجوب البذل ولا يتوقف على الاداء بالفعل وهذا مذهب الامام ذكره القهستاني ونصه وشرط الطبيب عنده وجوب البذل وعندهما أدأوه قال وعليه الفتوى كما في الخلاصة وغيرها انتهى واعلم ان ما جعله القهستاني مذهب الامام يخالفه ما سياتي من قول الشارح ثم القياس وهو قول زفر والحسن ورواية عن أبي حنيفة الخ (قوله بشئ) متعلق بقوله ملك وسيد كمرحترزه وفي التتارخانية وكل موضع ينقطع حق المالك فيه فانغصوب منه أحق بذلك الشئ من سائر الغرماء حتى يستوفي حقه فان ضاع ذلك ضاع من مال الغاصب جوى والحاصل أنه اذا غصب شيئا وغيره بالتصرف فيه تصرفا يزيل اسمه ومعظم منافع فانه يضمه الغاصب وملكه بتقرر الضمان عليه واليه ذهب بعض المتقدمين وقال بعض المتأخرين سبب الملك الغصب عند أداء الضمان كما في المبسوط فلو أوى المالك عن أخذ القيمة وأراد أخذ العين لم يكن له ذلك كما في النهاية لكن حكى مفتي الثقلين ان الصحيح عند المحققين ان الملك انما يثبت للغاصب عند تراض الخصمين بالضمان او قضاء القاضي به او أداء البذل كما في الذخيرة وغيرها شيخنا عن القهستاني وقوله وقال بعض المتأخرين سبب الملك الغصب عند أداء الضمان يتفرع عليه ما قدمناه عن الاختيار من ان الملك أداء الضمان يثبت للغاصب مستندا الى وقت الغصب (قوله وشواها) قيد به لان مجرد ذبح الشاة ولو مع السخ والتأريب لا نفوت به المقصود فلا يحصل به تبديل العين فبقيت على ملكه كما في الزيلبي والتأريب تقطعها أي جعلها قطعاً كما أفاده الزيلبي وغيره خلافا للعين حيث جعل تنطيع اللحم بعد ذبح الشاة كطبخه كما نبه عليه الشيخ شاهين (قوله وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك) لان العين باقية وفعله محظور فلا ينافى به نعمة الملك ولنا انه استهلك العين من وجه ألا ترى ان المقاصد قد فات بعضها وكذا الذات حتى صار له اسم آخر والمحظور لغيره لا يمنع ان يكون سببا لمحكم شرعى ألا ترى ان الصلاة في الارض المغصوبة تجوز وتكون سببا لحصول الثواب الجزيل واسطنتك بالملك غير انه لا يجوز له الانتفاع قبل أداء الضمان كيلا يلزم فتح باب الغصوب ويدل عليه قوله عليه الصلاة والسلام في الشاة المذبوحة بغير اذن مالكها اهدا الطيئ اطعموها الاسارى ولو جاز الانتفاع ولم يملكه لما قال ذلك كذا في الزيلبي والذي في الدرر اطعموها الاسرى قال في غاية البيان الاسرى والاسارى شك الراوى (تتمة) روى أنه عليه السلام كان في ضيافة انصارى فقدم اليه شاة مصلية أي مشوية فأخذ منها القيمة فجعل يلوها ولا يسبغها فقال عليه السلام انها تخبرني انها ذبحت بغير حق فقال الانصارى كانت شاة أخى وسأرضيه بما هو خير منها اذا رجع فقال عليه السلام اطعموها الاسارى قال محمد بن يعقوب المجيب فأمره بالتصدق مع كون المالك معلوما بيان ان الغاصب قد ملكها ان مال الغير يحفظ عليه عينه اذا أمكن وثمنه بعد البيع اذا تعذر حفظ عينه فلما أمره بالتصدق بهادل على انه ملكها وعلى حرمة الانتفاع قبل الارضاء كما في العناية وقوله والمحظور لغيره لا يمنع ان يكون سببا لمحكم شرعى الخ جواب عن قوله ولا معتبر بفعله لانه محظور وتقريره ان لهذا الفعل جهة من جهة تقويت يد المالك عن الحمل وهو محظور وجهة احداث صنعة متقومة وهو سبب من حيث هذه الجهة وقول العين في سياق الاستدلال على ثبوت الملك للغاصب اذا غصب المغصوب بقوله عليه السلام اطعموها الاسارى ولقد أفاد هذا الامر بالتصدق وزوال ملك المالك وحرمة الانتفاع للغاصب قبل الارضاء

وربما وجود واحد منها يحمل (شئ)
 بان غصب شاة وذبحها وشواها (وطبخ)
 وطحن وزرع (بان غصب خنطسة)
 وطحنها وزرعها (واتخاذ سيف او ناه)
 خال كون الاناء ملاسا (بغير المجرب)
 أي الذهب والفضة هذا كله عندنا
 وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك

صوابه حذف الواو من قوله وزوال ملك المالك كما يشهد به السيلق والسباق كذا ذكره شيخنا وأشار
بقوله كما يشهد به السباق والسباق الى الاحتراز عما عساه يتوهم من صحة ثبوت الواو بناء على ان يقرأ
الامر بالنصب على المفعولية لا فاد لانه وان كان محتملا وعليه فلا تصويب لكنه بعيد فبعض رفعه على انه
بدل من اسم الإشارة (قوله وهو رواية عن أبي يوسف) غير أنه اذا اختار أخذ العين لا يضمه النقصان
عنده في الاموال الربوية لانه يفضي الى الربا وعند الشافعي يضمه وهو قول أحمد لأن الاوصاف تابعة
للعين والمالك يبقى بقاء العين وهي باقية ومذهب مالك يتخير المالك بين التضمين وأخذ العين بلا شيء وعن
أبي يوسف ان ملكه يزول عن العين ويملكه الغاصب لكنه يباع فيوفي به دين المغصوب منه يعني
ما وجب له عليه بالغصب من المثل أو القيمة وان مات الغاصب فالمغصوب منه أحق من سائر غرمائه عيني
(قوله وهو قول زفر والحسن ورواية عن أبي حنيفة الخ) لوجود الملك المطلق ولهذا ينفذ تصرفه كالتمليك
لغيره ووجه الاستحسان ما استقدم من قوله عليه السلام أطعموها الاسارى كما سبق ولان في اباحة
الانتفاع فتح باب المعصية فيحرم قبل الارضاء حسم الماد الفساد ونفاذ بيعه وهبته مع الحرمة لقيام الملك
كافي البيع الفاسد درر (قوله للغاصب ان يأكل هذا الدقيق الخ) فعلى هذه الرواية عن الامام لا يشترط
محل الانتفاع أداء الضمان بالفعل بل يكفي في ذلك وجوبه كما قدمناه عن القهستاني ودكرنا ما بينهما من
المخالفة من حيث ان القهستاني جعل ذلك مذهبا للامام ومقتضى جعل الشارح له رواية عن الامام
ان يكون مذهبه توقف المحل على الاداء بالفعل (قوله لم يزل ملك ملكه عند أبي حنيفة الخ) لسانه
أحدث فيه صنعة متممة كما سبق بيانه وله ان اسم الذهب والفضة لم يزل عنهما وكذا لا يزول معناه وهو
التمنية فلا يكون في حكم الهلاك على ان الصنعة غير متممة في الاموال الزبوية ولهذا غصب فلان كسره
ثم رده الى المالك لا يضم ابن فرشته وقوله فرده يعني وقفه اذ لا يختار عدم قبوله وتضمنه القيمة من
خلاف جنسه كما سبق (قوله ببناء على ساحة) بالجميم والساحة بالحاء المهملة يأتى ذكرها شربة لامية
(قوله وزال ملك مالها) هذا اذا كانت قيمة البناء أكثر من قيمته اذ لا دلالة وان كانت فيهما مساواة فان
اصطلحا على شيء حاز وان تنازع على ما يباع البناء ويقسم الثمن بينهما على قدر ما ساءلوا وأراد الغاصب بنقص
البناء ورد الساحة ان بعد القضاء بالقيمة لم يجز وان قبله قيل يجوز وقيل لا يجوز لما فيه من تضيق المال
بغير فائدة شربلية عن النهاية والبرازية والخبرة ولم يظهر لي وجه ما ذكره من ان عمر البناء يسهم
بينهما مع ان البناء للغاصب فليراجع ثم طهر لي ان في العبارة سقطوا الصواب وان تنازع على ما يباع البناء
والساحة معا فندبر (قوله وقال الشافعي للمالك أخذها ونقص البناء) كان الاولى تأخير عن قوله وذكر
الكرخي كما فعل الزبلي ونص عبارة وقال الكرخي انما ينقطع حق المالك عن الساحة ذاتي حولا
وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك كيفما كان فيهدم البناء ويأخذ ساجته لانه وحده عين ماله فكيف
أحق به بالنص وعندنا انقطع حقه مطلقا في الصحيح لان في نفعه ضرر بالغاصب قال عليه الصلاة والسلام
لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وضرر المالك مجبور بضمان القيمة فلا يضره رافضار كما اذا غاط بالخط
المغصوب بطن آدمى او أدخل لوحا مغصوبا في السفينة وكان في ملح البحر انتهى وقيل بقوله زكان في ملح
البحر لانها اذا كانت واقفة كان له نزعها عنده فلا يصلح للاستئجار عنانية (قوله ولكن هذا ضعيف)
الإشارة لما ذكره الكرخي لكن في غاية البيان وكان الهندواني مختار قول الكرخي ولهذا المحاكم
يدل على صحة ما قال الكرخي الخ (قوله ولو ذبح شاة) اعلم ان ذبح الشاة من النقصان بفوات جزء من
العين كذا ذكره شيخنا وهل ينقطع به حق المالك قال الاتقاني الصحيح انه لا ينقطع لان الشاة لا تفسر
مستملكة بمجرد الذبح بقاء الاسم ولهذا يقال شاة مذبوحة فاذا أربها عضو أو أفلو لا ينقطع حق المالك
لانه صار مستملا كزوال التركيب لكن الصحيح خلافه لانها كانت تقصد للاكل وبعده لم يطل هذا
المعنى انتهى (قوله أو فرق ثوبا) لفظ الثوب محتمل اسلبس كالتمسك وهو ظاهر واما اسلبس

وهو رواية عن أبي يوسف ثم القياس
وهو قول زفر والحسن بن زياد ورواية
عن أبي حنيفة ان الغاصب ان يأكل
هذا الدقيق وينتفع به قبل ان يؤدى
التمن انما قيد بقوله بغير المحجرين
لانه لو غصب ذمها أو فضة فسر بها
دراهم أو دنابر أو آنية لم يزل ملك
مالكها عند أبي حنيفة ولا شيء
للاصناف ولا يملكها الغاصب وعليه
مثلا (وبناء) أى ملك بالاحل انتفاع
قبل اداء الصمان ببناء (على ساحة)
وزال ملك مالها وزم الغاصب
وزال ملك الشافعي للمالك أخذها
فيها وقال الكرخي ان وضع
ونقص البناء وذكر الساحة في بناءه
المستأجرة فاما اذا أدخل الساحة في بناءه
بان بن حنيفة لا عليها وأما إذا بني
على الساحة فهدم للرد ولكن هذا
ضعيف كذا في الكافي الساحة
بالجميم خسة متعوتة مهينة للاساس
عبارته بان جعلها اجنحة أو نحو
ونى عليها (ولو ذبح شاة) بغير اذن
ملكها (أو فرق ثوبا) مغصوبا خفا
(فاحسنا) يطل عامة منهفه وقيل
لانه شديد لانه يأتى عن المبالغة يقال
فتح الابواب وفتح الابواب (ضمس)
المالك انتهى وسلم الغاصب اليه
أى الى الغاصب

كالكرباس شربلالية (قوله أو ضمن النقصان وأخذه) هذا إذا قطع الثوب ولم يحد فيه صنعة
وأما إذا أحدث فيه صنعة بأن خامه قصاصملا فإنه يقطع به حق المالك عنه عندنا زيلعي (قوله وكذا
الدابة) يعني المأ كولة بدليل ما سيحكي (قوله هذا هو الظاهر) لأنه اتلاف من وجه باعتبار فوت
بعض الأغراض من الحمل والدر والنسل وفوات بعض المنفعة في الثوب فيخير زيلعي (قوله وروى
الحسن الخ) لأن الذبح والسنخ زيادة فيهما لا تقطع احتمال الموت حتف أنفها زيلعي (قوله ولو كانت
الدابة غير مأ كولة الخ) لأنه استهلاك من كل وجه لأنها بعد القطع لا تصلح للعمل ولا للركوب
زيلعي وفي الدر ذكر أن الخيار ثابت في غير المأ كولة أيضا لكن إذا اختار ربها أخذها لا يضمه شيئا
قال وعليه الفتوى كما نقله المصنف عن العمادية الخ وأعلم أن ما ذكره في الدر من كون الخيار ثابتا في غير
المأ كولة أيضا مخالف لما استظهره الاتقاني على ما نقل عنه الشلبي ونصه وقال الاتقاني هذا الفرق
بين مأ كول اللحم وغيره في قطع الطرف على ما ذهب إليه صاحب الهداية والظاهر وجوب تضمين
جميع القيمة فيهما بالاختيار انتهى (قوله وبخلاف قطع طرف المملوك) لأنه بعد القطع صالح لجميع ما كان
صالحا له قبله من الانتفاع زيلعي قال الشلبي وفيه نظرو وينبغي أن يقال لأنه منقطع به بعد قطع طرفه
في بعض المنافع اه معزى إلى قارى الهداية (قوله وفي الحرق اليسير ضمن النقصان) لأن الغاصب
عيبه وهكذا المحكم في كل عين من الأعيان إلا في الأموال الربوية فإن تضمين النقصان يتعذر فيها لأنه
يؤدى إلى الرافى بخير المالكين أن يأخذ العين ولا يرجع بشئ على الغاصب وبين أن يسلم العين إليه
ويضمه مثله أو قيمته وإلى إخراج الأموال الربوية أشار بقوله أو خرق ثوبه لأن الرابح لا يجزى فيه ابن قريته
(قوله والصحيح أن الحرق الخ) وقيل الفاحش ما أوجب نقصان ربع القيمة وقيل نصفها وقيل الفاحش
ما لا يصلح لثوب ما أو اليسير ما يصلح شربلالية عن النهاية (قوله وجنس المنفعة) بالجرع عطا على المضاف
إليه وهو العين فيكون العامل فيه لفظ بعض لقوله بعده ويبقى بعض العين وبعض المنفعة شربلالية
(قوله قلعا وردت) لقوله عليه الصلاة والسلام ليس لعرق ظالم حق أى ليس لذى عرق ظالم وصف
العرق بصفة صاحبه وهو الظلم وهو من الجار كما يقال صام نهاره وقام ليله زيلعي وفي العناية عن المغرب
بتنوين عرق أى لذى عرق ظالم وهو الذى يغرس فى الأرض على وجه الاعتصاب وقد روى بالاضافة
أى ليس لعرق غاصب ثبوت بل يؤمر بقلعه انتهى (قوله وكان القاضى ابو على النسقى الخ) تعقبه
العلامة قاسم فى حاشية شرح المجموع فليتنظر جوى (قوله ابد ذكر تفصيلا) وجرى على هذا التفصيل
فى الدر حيث قال هذا اذا كانت قيمة الساحة أى بالحاء المهملة كفى الشربلالية عن النهاية أكثر من
قيمة البناء والغرس وإذا عكس فللغاصب أن يضم له قيمة الساحة فإحداها (قوله ان من كان بيده
لؤلؤة الخ) وأدخل البقر رأسه فى قدر أو ودع فصيفا فكبر فى بيت المودع ولم يمكن إخراجها إلا بهدم المجدار
أو سقط دينار فى محبرة غيره ولم يمكن إخراجها إلا بكسرها ونحو ذلك يضم صاحب الأقل
والأصل أن الضرر لا شذيرال بالأخف در عن الأشباه قال ولو أبلغ لؤلؤة هات لا يشق بطنه لأن حرمة
الآدمى أعظم من حرمة المال وقيمتها فى تركه وجوزة الشاوى قياسا على الشق لإخراج الولد قلت
وقد منا فى الجنائز عن الفتح أنه يشق أيضا فلا خلاف وفى تنوير البصائر أنه الأصح (قوله يوم يقلعه الخ)
فتقوم أى الأرض بدونها أى بدون البناء والغرس ومع أحدهما حال كونه مستحق القلع فيضم
الفضل فإن قيمة الشجر والبناء المستحق القلع أقل من قيمته ما ملوعا فقيمة المقلوع إذا نقص منها جرة
القلع كان الباقي قيمة الشجر المستحق القلع فإذا كانت قيمة الأرض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة وأجرة
القلع درهم بقى تسعة دراهم فالأرض مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة دررر
(قوله ولا قيمة بناء أو شجر مقلوع) لكن ظاهر قول المصنف مقلوعا أنه يضم قيمته مقلوعا على الأرض
بأن يتدر الغرس حطبا أو البناء أجرا أو لبنا أو حجارة مكومة على الأرض جوى (قوله وان غصب ثوبا الخ)

(أو ضمن النقصان) وأخذه وكذا الدابة وكذا
إذا قطع يدها أو رجلها هذا هو الظاهر وروى
الحسن من أبي حنيفة أنه لا يضمه شيئا ولو
كانت الدابة غير مأ كولة اللحم فقطع الغاصب
طرفها فلا مالك أن يضم جميع قيمتها بخلاف
ما إذا قطع أذن الدابة أو ذنبها ضمن النقصان
وبخلاف قطع طرف المملوك حيث يأخذ
المملوك مع أرش العضو المقطوع (وفى الحرق
اليسير ضمن النقصان) وأخذ الثوب والصحيح
أن الحرق الفاحش ما يفوت به بعض العين
وجنس المنفعة ويبقى بعض العين وبعض المنفعة
وذلك مثل قطع الثوب قيمتها أوقات به جنس
منفعة القباء والحبة ويبقى جنس المنفعة (ولو
واليسير ما لا يفوت به شئ من جنس المنفعة) الأرض
غرس أو بنى فى أرض الغير قلعا وردت (الأرض
إلى مالكها طالب كذا فى المحيط والذخيرة
وكان القاضى ابو على النسقى يحكى عن شيخه أبى
الحسن الكرخى رحمه الله أنه ذكر قصصا لا يقال
إذا كانت قيمة البناء أكثر من قيمة الأرض
لا يؤمر الغاصب بقلع ذلك بل يضم قيمة الأرض
وان كانت أقل فكذلك فى الكتاب وقال
مشائنا هذا قريب من مسائل حقت عن
محمد منها أن من كان بيده لؤلؤة فسقطت
فابتاعها حاجة إنسان فإنه يتطرق إلى قيمة
الدجاجة واللؤلؤة فإن كانت قيمة الدجاجة أقل
من قيمة صاحب اللؤلؤة بين أن يأخذ الدجاجة
أو يضم قيمتها وبين أن يترك اللؤلؤة ويأخذ
فيمتها (وان نقصت الأرض بالقلع ضمن) مالك
الأرض (له) أى للغاصب (البناء والغرس)
أى قيمتهما إن شاء حال كون كل واحد منهما
(مقلوعا ويكون) كلاهما (له) معناه يضم
قيمة بناء أو شجر يوم يقلعه لا قيمة بناء أو شجر
ثابت فى الأرض ولا قيمة بناء أو شجر مقلوع
(وان) غصب ثوبا ثم (صبيع)

فلو صبغه احر فنقص كأن كانت قيمته ثلاثين فصارت عشرين فعند محمد بن طيار إلى ثوب يزيد فيه ذلك الصبغ فان كانت الزيادة خمسة يأخذ ثوبه وخسة لان له عشرة وعليه الغاصب خسة قيمة صبغه فالخسة بالخسة ويرجع بمابق من النقص كذا رواه هشام عن محمد وهو مشكل من حيث ان الغصوب منه لم يصل اليه الغصوب كله وانما وصل اليه بعضه وكان من حقه ان يطالب هو إلى تمام حقه فكيف يتوجه عليه الطلب وهو لم ينتفع بالصبغ ولم يصل له به الا تلف ماله كذا في الزيلعي وغيره فان قلت في ايجاب قيمة الصبغ على رب الثوب مع ان قيمة الثوب انتقصت بسبب الصبغ مخالفة لما في الدرر حيث ذكر ان رب الثوب اذا اختار اخذه يأخذه ولا شيء للغاصب من اجر الصبغ لانه نقص انتهى قلت ما ذكره في الدرر يحمل على ما اذا صبغ بما يكون تنقيصا لقيمة الثوب ولهذا وضع المسئلة فيما اذا صبغه بالسواد فلا ينافي ما قبله لانه مفروض فيما اذا صبغ بما يوجب الزيادة وان كانت قيمة الثوب انتقصت بسبب الصبغ فالنقص لم يكن لمعنى في الصبغ بل لمعنى في الثوب بدليل ما في الهداية من قوله وكان ثوبا تنقصه الحجرة وقوله فعن محمد بن طيار إلى ثوب يزيد فيه الحجرة فلا شك في تدبر (قوله احر) لو ابقى المتن على اطلاقه لكان أولى اذا عبرة للالوان بل حقيقة الزيادة والنقصان لان من الثياب ما يزداد بالسواد ومنها ما ينقص وكذا من الثياب ما يزداد بالحجرة والصغرة ومنها ما ينقص كما في الدرر والزيلعي (قوله وغرم ما زاد الخ) لان الصبغ مال متقوم وبجذاته لا يسقط تقوم ماله فيجب صون حقه ما ورب الثوب والسويقي أولى بالتخير لانه رب اصل ولا آخر وصف قائم بالاصل فخير لتعذر التمييز بخلاف البناء لانه وجودا بعد النقص والصبغ يتلاشى بالغسل وبخلاف مال الوانصبغ بغير فعله بالنار نج لا يخير بل يؤثر رب الثوب بدفع قيمة الصبغ لانه لا جناية من ربه وقال ابو عصمة ان شارب الثوب باع الثوب وضرب كل بقيمة ماله وحكم اللت كالصبغ زيلعي وابو عصمة هو سعد بن معاذ المروزي تلميذ ابي يوسف (قوله والاضافة التقديرية الخ) انما تنافي هذه الاضافة التقديرية على تقدير ان نكون ما مصدرية لا موصولة اسمية حموى (قوله فيلزم عليه الصبغ) اي قيمة الصبغ وتعتبر قيمة الصبغ يوم الخصومة لا يوم الاتصال بالثوب شلبي (قوله وقال الشافعي في الثوب الخ) قاس الصبغ على الغرس والبناء في الارض وجوابه ما مر من الفرق (فرع) رجل استهلك شيئا زمه ضمان شئين كما اذا استهلك مصراعاً من مصراعي باب او نعلين فانه يضم نعلين ومصراعين ذكره ابن العزقي الفاظه

* (فصل) * (قوله لكان أولى) مبنى الاولوية على كون الفعل مبنيًا للمعلوم وليس في كلام المصنف ما يعينه فيجوز بناؤه للجهول وحينئذ يفيد ما اذا كان بفعل الغاصب ولا بفعله فلا اولوية كذا ذكره شيخنا وهذا على تسليم ما ذكره الشارح من الاولوية بناء على كون بناء الفعل للمعلوم متعينًا والا فقد نظر السيد الحموي في كلام الشارح بقوله في الاولوية نظر فانه لو قال ذلك لم يعلم منه حكم ما لو غيبه بخلاف ما عبر به المصنف فانه يعلم منه حكم ما لو غاب بالطريق الاولى انتهى اذا علمت هذا ظهر لك ما في كلام بعضهم حيث وجه الاولوية التي ذكرها الشارح بقوله لانه اذا ملكه فيما اذا غاب بغير ضمه علم الحكم فيما اذا كان بضمه بالطريق الاولى انتهى (قوله وضمن المالك قيمته) مزج الشارح يقتضي ان يقرأ من بتشديد الميم والذي بخط الحموي وضمن للمالك قيمته بتخفيف الميم من ضمن قال والتشديد يوجب تفكيك الضمير واعلم ان للقاضي ان يأخذ القيمة من الغاصب عند غيبة المالك فان ضاع فالضمان على الغاصب (قوله ملكه) جواب شرط مقدّر حموي وبالضمان ثبت له الملك مستند الى وقت الغصب فتسلم له الاكساب لا الاولاد در عن الملتقى ولا يراد بكون الغصب سببا للملك عمداً اداء الضمان انه يوجب مطلقا بل بطريق الاستناد والثابت به ثابت من وجهه دون وجهه فلا يظهر أثره في ثبوت الزيادة المنفصلة كذا في الغناية قال الزيلعي ونحن لانجعل الغصب سببا للملك بل الغصب موجب لرد العين عند القدرة ولرد القيمة عند العجز بطريق الجبران وهذا الحكم هو المقصود بهذا السبب ثم ثبت

احمر (او) سويقاً ثم (ان) السويقي
بسم (أي) به به وخلطه (ضمنه)
المالك (قيمة) ثوب ابيض ومثل السويقي
او أخذهما (المالك) (وغرم ما زاد
الصبغ والسمن) أي زيادة الصبغ
والسمن والاضافة التقديرية بيان
فيلزم عليه الصبغ والسمن وقال
الشافعي في الثوب للمالك ان يمسكه
ويأمر الغاصب بالرد للصبي عن ثوبه
بالعسل بقدر الامكان وضمه
نفسان (ثوب) ان انتقص بذلك ثوبه
(فصل عيب) الغاصب (المعصوب)
ولو قال اذا غاب المعصوب لكان أولى
(وضمن) المالك (ففيه) ملكه
الغاصب وكذا ملكه اداء الضمان
او بحكم القاضي عليه بالضممان

حرره ثم ضمنه لا والفرق ان ملك الغاصب ناقص لانه ثبت مستندا أو ضرورة وكل ذلك ثابت من وجه دون وجه ولهذا لا يظهر الملك في حق الاولاد ويظهر في حق الاكساب فيكون ناقصا اذ لو كان تاما لم كانت الاولاد له بأداء الضمان فان من اشترى جارية قبل أداء الثمن تكون الاولاد لشترى لتسام الملك والملك الناقص يكفي لنفوذ البيع ألا ترى ان البيع ينقذ من المكاتب بل من المأذون دون عتقه ولو أعتق المشتري من الغاصب نفذ بإجازة المالك عند أبي حنيفة وأبي يوسف وكذا بضمان الغاصب القيمة في الأصح لانه عتق ترتب على سبب ملك تام بنفسه ووضوح له فينفذ العتق بنفوذ السبب والدليل على أنه تام ان الأشهاد يشترط في النكاح الموقوف عند العقد لا عند الإجازة ولو لم يكن تاما لا يشترط عند الإجازة زيلعي وديري (قوله فتضمن بالتعدي) فلو قتل الغاصب ضمنه مع الزيادة ابن فرشته (قوله والزيادة متصلة) قيد بالمتصلة لان المنفصلة مضمونة بالبيع والتسليم اتفاقا لانها كانت أمانة في يده وبالتسليم الى الغير صار متعديا فيها وقيد بالتسليم لانه لو باعها ولم يسلم لم ضمن اتفاقا قال الديري فان قيل اذا غصب حامل ينبغي ان ضمن الولد لان الغصب ورد على جميع أجزائها والولد جزء منها أجيب بان الحمل قبل الانفصال ليس بمال بل بعد عيب في الأمة فلم يصدق عليه اثبات اليد على مال الغير الخ (قوله وليس له ان ضمن البائع بالبيع والتسليم الخ) المراد بالبائع الغاصب وعبارته توهم خلاف ذلك وحينئذ فكان الاولى ان يقول وليس له ان ضمن الغاصب حموى (قوله وقال له ان ضمن الخ) لانه بالتسليم فوت على المالك مكنة استرداده المغصوب مع الزيادة فصار متعديا فيها فيضمنها كما يضمن المنفصلة وله ان البيع لم يرد على الزيادة لان الوصف لا يقابل شي من الثمن فلا يضمن بخلاف المنفصلة لانها مقصودة بالبيع فكان لها حصص من الثمن ولانه لا يمكن تضمين الزيادة مع الاصل لان ضمان الاصل واجب بالغصب فلا يتصور ايجابه بالتسليم لان اثبات الثابت مستحيل ولا يمكن تضمينه بدون الاصل لانها تبقى ببقاء الاصل فلا تنفرد عن الاصل بضمان فامتنع التضمن ضرورة ابن فرشته ويرى (قوله وما نقصت الجارية الخ) أي انتقصت لان نقص يجيء لازما ومتعديا ووهنا لازم ابن فرشته (قوله مضمون) لانها دخلت في ضمانه بجميع أجزائها والجزء معتبر بالكل يرى (قوله لافي النقصان ولا في الهلاك) صوابه لافي الحياة ولا في الهلاك حموى وفي التصويب نظر (قوله ويجبر بولدها) فان مات الولد فعليه ان يردها ويرد ما نقصته الولادة ولا نفي عليه من قيمة الولد وان مات وبالولد وفاء بقيمتها كفي هو الصحيح در عن الاختيار وفي الشربلالية عن النهاية عليه رد قيمتها يوم الغصب كاملة في ظاهر الرواية (قوله ان كان في قيمة الولد وفاء به ويسقط ضمانه الخ) ولا فيسقط بحسابه درر (قوله وقال زفر والشافعي لا يجبر النقصان) لان الولد ملكه فلا يصلح جابر الملكة ولما ان سبب الزيادة والنقصان واحد وهو الولادة أو العلق فلا بعد نقصانا فلا يوجب ضمانا وصار كما اذا غصب جارية سمينة فهزلت ثم سميت هداية (قوله وكذا اذا قطع قوائم شجر انسان الخ) أي على هذا الخلاف بيننا وبين زفر والشافعي كسئلته المتن كذا بخط شيخنا (قوله فازدادت قيمته بسبب الخصاص) اعلم ان الخصاص ليس زيادة لانه غرض الفسقة ولهذا لو غصب خصيا وهلك عنده لا يجب عليه قيمته خصيا وكذا لو رده الغاصب بعدما خصاه لا يرجع على المالك بما زاد بالخصاص ولو كانت الزيادة معتبرة لرجع كما يرجع بما زاد الصبي هكذا ذكره وهذا يشير الى انه يجب عليه ضمان ما نقص بالخصاص مع رده وان زادت قيمته وهو مشكل فان الغاصب اذا خصاه وزادت قيمته به لا يجب عليه ضمان ما فات بالخصاص مع رد الخصى بل يخير ان شاء ضمنه قيمته يوم غصبه وترك الخصى للغاصب وان شاء أخذه ولا شيء له غيره كفي النهاية عن التهمة وقاضيجار زيلعي (قوله ولو زنى الغاصب أو غيره الخ) أشار الشارح بزيادة أو غيره الى أن التقييد بزنى الغاصب في كلام المصنف كصاحب الدرر اتفاقا والتقييد بالزنى للاحتراز عما لو كان الحمل من زوج لها أو من المولى حيث لا يضمن اتفاقا ابن فرشته (قوله فمات بالولادة) يعني مات بسبب الولادة لا على فورها ولهذا قال في النهاية

(فتضمن بالتعدي) أي من الغاصب
تفريع على قوله أمانة (أو بالمنع بعد
طلب المالك) مع قدرة التسليم وقال
الشافعي زوائد الغصب مضمونة مطلقا
ولو باع الغاصب الاصل والزيادة وسلم
والزيادة متصلة فان كان قائما أخذه
صاحبه وان كان هالكا فهو وبالحيار
ان شاء ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب
وان شاء ضمن المشتري قيمته يوم القبض
وليس له ان ضمن البائع بالبيع
والتسليم قيمة زائدة عند أبي حنيفة
وقال له ان ضمن البائع بالبيع
والتسليم قيمة زائدة (وما نقصت)
الجارية (بالولادة) في يد الغاصب
(مضمون) هذا اذا حدث الحمل في يد
الغاصب من غير المولى والزواج اما اذا
كان الحمل من أحدهما لا يجب عليه
الضمان لافي النقصان ولا في الهلاك
(و) يمكن (يجبر) النقصان
(بولدها) ان كان في قيمة الولد وفاء به
ويسقط ضمانه من الغاصب اذا زنى
الولد وقال زفر والشافعي لا يجبر
النقصان وكفي الذخيرة لا يسقط
في ظاهر الرواية وعن محمد انه يسقط
وكذا اذا قطع قوائم شجر انسان
أو خروف شاة غيره ثم نبت مكانها
أخرى أو خصى عبد غيره فازدادت
قيمته بسبب الخصاص (ولو زنى) الغاصب
أو غيره (بغصوبة فردت) الى صاحبها
(فمات) الجارية (بالولادة ضمن)
الغاصب (قيمتها)

قيد بالموت في نفاسها ليكون الموت في اثر الولادة انتهى كذا في الشرع بلالية ولو زني بها واستولدها أي
 حبلى منه وادعى ثبت النسب بعد ارضاء المالك لان التضمن أو رث شبهة والنسب يثبت بها كما لو زفت
 اليه غير امرأته والولد رقيق لان الحرية لا تثبت بالشبهة درر (قوله يوم علق) مثله في العناية عن
 الجامع الصغير على ما وجدته بخط شيخنا وكذا في المواهب على ما في الشرع بلالية وبخالفه ما في الشرع بلالية
 أيضا عن قاضيان حيث اعتمد برقيتها يوم الغصب (قوله وعندهما لا يضمن قيمة الجارية) لان الرد
 قد صح مع الحمل ولو كانتا مبيعة فيجب عليه نقصان العيب ثم هلا كما بعده حصل بسبب حادث
 في يد المالك فلا يطل به الرد كما لو زنت عنده فردتها فجاءت وماتت لا يضمن قيمتها وله ان يغصبها خالية
 عن سبب الهلاك وردتها مشغولة به فلم يصح الرد فيضمن قيمتها كما لو جنت عند الغاصب فردتها فقتلت
 في يده يضمن قيمتها وأما في الجمل فأنما يضمن لان الزني كان سيدا الجملد غير منلف شرعا والجملد الواقع
 غيره ابن فرشته (قوله ويضمن نقصان الحمل) في الاصح كافي الجمع واحترز بقوله في الاصح عما ذكر
 في المختلف من انهما قالوا لا يضمن شيئا لانها تعبت في يد الغاصب بالحمل فلما ردتها وولدت زال العيب
 فزال الضمان قال ابن فرشته وإنما كان هذا هو الاصح لان الولادة حصلت بسبب الحمل فلا يحكم
 بزوال العيب عنها لان اثره باق (قوله ولا يضمن الحرة) لانها لا يضمن بالغصب ليبقى ضمان الغصب بعد
 فساد الرددر (قوله ولا يضمن منافع الغصب) أي المصوب مطلقا لعدم تحققه فيها كما تقدم لانها
 حادثة في يد الغاصب فلم يوجد ازالة يد المالك عنها فلا تكون متقومة وهذا الاطلاق في مقابلة التفصيل
 الا في عند الامام مالك واعلم ان قول المصنف ومنافع الغصب بالرفع عطف على قوله ولا يضمن الحرة كما
 ذكره العيني وعليه فيقرأ الفعل في كل من المعطوف والمعطوف عليه مبني للجهول (قوله ولا فرق
 في المذهبين الخ) وقع في بعض النسخ بين المذهبين فلهذا قال السيد المحوى صواب العبارة ولا فرق
 في المذهبين بين ما اذا صرفها الى نفسه أو عطلها انتهى (قوله صرفها الى نفسه أو عطلها) قال في الدرر
 بالعزوا الى الكافي صورة غصب المنافع ان يغصب عبدا مثلا ويمسكه شهرا ولا يستعمله ثم يرده على سيده
 وصورة اتلاف المنافع ان يستعمل العبد شهرا ثم يرده على سيده وفي حاشية الشلي صور لما لو صرف المنفعة
 الى نفسه أو عطلها بقوله صورة المسئلة رجل غصب عبدا فأمسكه شهرا حتى صار غاصبا للمنافع أو استعمله
 حتى صار مستملا كالمالك الخ (قوله وفي الفتاوى السراجية الخ) ينظر مناسبة ذكر هذا الفرع هنا جوى
 وأقول وجه المناسبة ظاهر وهو ان اطلاق قول المصنف ولا يضمن منافع الغصب صادق بما اذا كان
 المصوب معدا للاستغلال فأشار بذلك هذا الفرع الى انه مستثنى من هذا الاطلاق وكذا يستثنى منه
 العقار الموقوف سواء كان معدا للاستغلال أو لا نظر للوقف كما في حاشية الشلي عن الفتاوى الكبرى
 قال وفي المجتبى وأصحابنا المتأخرون يقولون الشافعي في المستغلات والوقف وأموال اليتامى
 ويوجبون منافعتها على الغاصب ومعنى كونه معدا للاستغلال هو ان يكون البناء أو الشراء لاجل
 الاستغلال فان الغاصب يضمن المنفعة الا اذا سكن بتأويل ملك أو عبد كما في الشرع بلالية عن الاشياء
 كبيت سكنه احد الشرى كين وكبيت الزهن اذا سكنه المرتن ثم بان انه لا غير معدا للاجارة أما في الوقف
 اذا سكنه أحدهما بالغلبة بلا اذن لزمه الاجرة كما في الدرر قال في الشرع بلالية وينظر ما لو عطل الغاصب
 المنفعة هل يضمن الاجرة كما لو سكن ولا يصير معدة له باجارتها كما في الدرر عن الاشياء ولا باعداد البائع
 بالنسبة للمشتري ويشترط علم المستعمل بكونه معدا حتى يجب الاجر وان لا يكون المستعمل مشهورا بالغصب
 ولو اختلف في العلم وعدمه فالقول له يمينه لانه منكر والا تخمدع وموت رب الدار ويبيع يبطل الاعداد
 ولو بنى لنفسه ثم أراد ان يعده فان قال بلسانه وأخبر الناس صار معدا (قوله ولا يضمن خمر المسلم الخ)
 بخلاف ما لو كانت لذى فانه يضمن ويأثم اذا اتخذها للتخليل فلو للشرب أو للبيع لم يأثم فهو مستثنى عن
 الجوهرة (قوله بالاتلاف) شامل لما لو كان المتلف لها ذميا وكذا لا يضمن الزني بشقه لاراقه الخمر

يوم علق عند اى حنيفة وعندهما
 لا يضمن قيمة الجارية ويضمن
 نقصان الحمل (ولا يضمن الحرة) أي
 ديدا الحرة اذا زني بها فحبلت ثم ماتت
 بالولادة (ولا يضمن) الا ان يتنص
 اى المصوب مطلقا الا ان يتنص
 باستعماله فيغيره نقصانه وقال الشافعي
 يضمنها حتى يجب اجر التمل ولا فرق
 في المذهبين فيما اذا صرفها الى نفسه
 او عطلها على المالك في المحكم وقال
 او عطلها على المالك الى نفسه يجب
 مالك ان صرفها الى نفسه عليه
 اجر التمل وان عطلها الاشئ عليه
 وفي الفتاوى السراجية اذا سكن دارا
 معدة للغلة من غير استئجار يجب
 الاجرة وعليه الفتوى (ولا يضمن
 خمر المسلم او خنزيره بالاتلاف
 رضى) المسلمان

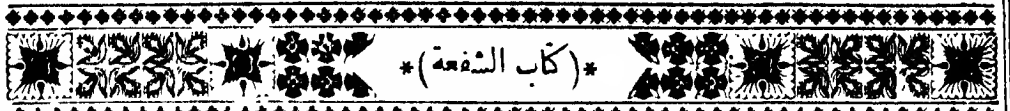
على قول أبي يوسف وعليه القنوي شرب لالية عن البرهان وأعلم أن ما ذكره في شرح الجمع حيث عدل
 عدم ضمان الزق بأنه مأذون بالاراقة يعني شرعا وهي لا تيسر الا بالشق يقتضي أنه ان تمكن من
 اراقة الحجر بدون شق الزق يضمن لكن على الضمان على قول محمد بأن الاراقة ممكنة بدون الشق
 فيضمنه لانه مال متقوم وهذا يقتضي عدم الضمان على قول أبي يوسف مطلقا قد بر (قوله لو كانا لذي)
 الآن يظهر بيعهما من المسلمين فلا ضمان في اراقتها أو يكون المثلف اماما يرى ذلك اشباها زاد في الدرر ما اذا
 كان المثلف مأمورا اماما ثم عندنا يجب على المسلم قيمتهما وان كانت أي الحجر من ذوات الامثال لان
 المسلم ممنوع عن تملكه وتلك اياه بخلاف الذي اذا استهلك خسر الذي حيث يجب عليه مثلها بقدرته
 عليه ولو أسلم الطالب بعدما قضى له بمثلها فلا شيء على المطلوب لان الحجر في حقه ليست بمتقومة فكان
 باسلامه مبرأ له مما كان في ذمته من الحجر وكذا لو أسلم المأذون وحده أو أسلم المطلوب ثم الطالب
 بعده قال أبو يوسف لا يجب عليه شيء وهو رواية عن أبي حنيفة وقال محمد يجب عليه قيمة الحجر عني (قوله)
 وقال الشافعي لا يضمنهما للذي أيضا لعدم تقويمهما في حق المسلم فوجب أن يكون في حقهم كذلك
 لانهم اتباع لنا في الاحكام ولنا اننا امرنا بتركهم وما يدينون ألا ترى ان عمر قال لعالمه ماذا تصنعون بما
 يمر به أهل الذمة من الخمر فقالوا نعتزها فقال لا تفعلوا ولو هم بيعها وخذوا العشر من ثمنها فلو لا انها
 متقومة وبيعها حائز لهم لما أمرهم بذلك زيلعي (قوله ورد ما زاد الدباغ) وأما الحل في أخذه بغير شيء
 والفرق ان التحليل تطهير لا بمنزلة غسل الثوب النجس فبقى على ملك الغصوب منه وبالدباغ اتصل
 بالجلد مال متقوم كالصبيغ في الثوب فلهذا يأخذ الحل بغير شيء ويأخذ الجلد ويعطى ما زاد الدباغ فيه
 عني وهذا اذا أخذ المينة من منزل صاحبها فدبغ جلدها فأما اذا التقاه صاحبها في الضرر بقا أخذ
 رجل جلدها فدبغه فلا يسيل له على الجلد لان الدباغ باحة لا خذله فلا يثبت له الرجوع كالقائه الذي
 شابه عن الانتفاي وعن أبي يوسف له أخذه في هذه الصورة أيضا شرب لالية (قوله ضمن الحل فنع)
 لانه أئلف مالا مئة وما خالصا للغصوب منه مشليا حوى (قوله دون الجلد) لانه غصب جلد غير
 مدبوغ ولا قيمة له والضمان يتبع المتقوم فيل هذا المعنى قائم فيما لو دبغ بما لا قيمة له وأوجب بالملع اذ لم
 ينضم من العامل شيء متقوم يترج به جانبه فبقى على ملك المالك حتى وقع القوم في ملكه بسبب الدباغة
 فعند ائلافه ما أئلف الا ملكه المتقوم فيضمن كذا ذكره بعضهم معزيا بالصدر الشريعة وأخى شلبي
 وفيه نظر اذ ما ذكره في وجه الفرق بين الوجهين من انه في الوجه الثاني لم ينضم من العامل شيء متقوم
 يترج به جانبه فبقى على ملك المالك الخ يقتضي انه في الوجه الاول لم يبق على ملكه بتمتني أيضا ان
 تنومه بسبب الدباغة غير واقع في ملكه وليس كذلك ولهذا فرق العيني بأن ماليتها وعمومه حسنت
 بفعل الغاصب وفعله متقوم لاستعماله مالا متقوما فيه ولهذا كان له ان يمسح حتى يستوفي ما زاد الدباغ
 فيه فكان حقه له والجلد تبع لصنعه في حق التتوم ثم الاصل وهو الصنع لا يجب عليه ضمانه مالا مئة
 فكذا اتبع فصار كما اذا هلك بغير صنعه بخلاف ما زاد بغيره بشي لا يفسده لان الصنعة فيه لم تنق حقا
 للغاصب بعد الاتصال بالجلد انتهت فذا والفرق على ان الدباغة في الاول صارت حقا للغاصب
 لكونها بالمتقوم بخلاف الثاني اما بقاء الجلد على ملكه ووقوع القوم بسبب الدباغة في ملكه فقدر
 مشترك بينهما وأعلم ان عدم تقويم جلد المينة قبل الدباغ لا ينافي بقاء الملك فيه للمالك كما ان المالك يبق للمالك
 فمالمولى ولا نزول الاجوبة واعتقدها مع انها لا تتقوم والدليل على بقاءه على ملكه وان دبغه بشي ينضم
 ما ذكره المصنف من انه اذا غصب جلد مينة فدبغه فله المالك اخذه ورد ما زاد الدباغ اذ لو لم يكن باقيا على
 ملكه لم يكن له اخذه (تمتة) جعل الغاصب الجلد فر وأوجبا او زقالم يكن للغصوب منه عليه يسيل
 لانه تبدل الاسم والمعنى بفعل الغاصب وبه ملك ويجب عليه قيمته يوم الغصب ان كان ذكيا (قوله)
 ويعطى ما زاد الدباغ فيه) محمول على اختلاف الجنس بأن قوم القاضي المجاد بالدرهم والدباغ بالدنانير

لو كانا (لذي) وقال الشافعي
 لا يضمنهما للذي أيضا (وان غصب
 من مسلم خسر الخجل او جلد مينة
 فدبغ المالك اخذه ما ورد ما زاد
 الدباغ) اي رد ما زاد الدباغ معناه
 ان ينظر الى قيمته ذكيا غير مدبوغ
 والى قيمته مدبوغا فيضمن فندل
 ما بينهما ولا غاصب حبه حتى يستوفي
 حقه (وان التقاهما في الحل فقط)
 دون الجلد عندا في حنيفة وعندهما
 يضمن قيمته الجلد مدبوغا ويعطى
 ما زاد الدباغ فيه ولو هلك الجلد
 والحل في يده

فيضمن الغاصب القيمة ويأخذ ما زاد الدباغ اما اذا قومه ما بالدرهم او بالدنانير فيطرح عنه ذلك القدر
ويؤخذ منه الباقي لعدم الفائدة في الاخذ منه ثم الرد عليه عناية واعلم ان يعطى من قوله ويعطى ما زاد
الدباغ بفتح الضاء كذا ضبطه شيخنا ووجهه ظاهر اذ لو جعل بكسرهما لا يناسب ما قبله من قوله وعندهما
يضمن قيمة الجلد مدبوغا لما يلزم عليه من تفكيك الضمير بالنسبة للمستتر في يضمن (قوله لا يضمن بالاجماع)
والجمع عليه لا يحتاج الى دليل لان دليله الاجماع فلم يذم كرهه في الهداية والتنبية على ذلك انه ان ضمن
فلا وجه لضمان قيمته يوم الغصب حيث لم يكن له يومئذ قيمة ولا لضمان قيمته يوم الهلاك لانه لا يجب
الا بهل موصوف بالتعدي والافرض عدمه كذا في العناية (قوله كالقرط) بفتحين وانطاء المشالة ورق
السلم او ثمر السنط قاموس كذا بخط الشرنبلالي (قوله يضمن قيمته طاهرا غير مدبوغ) لان وصف
الدباغة هو الذي حصله فلا يضمنه والاكثر على انه يضمن قيمته مدبوغا زيلعي (قوله فان خلل الخمر بالقاء
المخ الخ) بعضهم جعل هذا ملو بالخلت بنفسها فيضمنها بالاستهلاك شرنبلالية عن النهاية (قوله صار
ملك للغاصب ولا شيء عليه) لانه بالخلط بماله استهلكه لان الخلط استهلاك (قوله وعندهما ياخذ
الملك ويعطى الغاصب الخ) هكذا ذكره كانهم اعتبر والمخ ما نفعه لانه يذوب فيكون اختلاط المائع
فيشتركان عندهما ولو اراد الملك تركه عليه وتضمنه فهو على ما ذكرنا في ديبج الجلد من انه ليس له ذلك
بالاتفاق او عندنا حنيفة وحده وعندهما له ذلك كذا بخط شيخنا (قوله فعن محمد الخ) وهو قول ابي
يوسف ايضا كما في الزيلعي ونصه ولو خللها بصب الخل فيها قيل تكون للغاصب بغير شيء عندنا حنيفة
سواء صارت خلا من ساعته او بمرور الزمان عليها لان الخلط استهلاك عنده واستهلاك الخمر لا يوجب
الضمان وعندهما ان صارت خلا من ساعته فكما قال ابو حنيفة وان صارت بمرور الزمان كان الخل بينهما
على قدر حقهما كيلا وقيل ظاهرا الجواب ان يقسم بينهما على قدر حقهما سواء صارت خلا من ساعته
او بعد حين اما عندهما فلا يشك لان الخلط ليس باستهلاك وكذا عند الامام لان الخلط انما يوجب
زوال الملك اذا كان يوجب الضمان وهنا قد تعذر لان خمر المسلم لا يضمن بالاتفاق فصارت كما اذا اختلط
من غير صنعه ولو استهلكه الغاصب ينبغي ان يجب عليه الضمان اجماعا على هذه اذ رواية نهاية عن
قاضيخان (قوله في الوجوه كلها بغير شيء) وهي التحليل بغير شيء والتحليل بالقاء والمخ والتحليل بصب الخل
فيها (قوله ومن كسر معزفا) بكسر الميم من عزف كضرب لعب بالمعازف آلات يضرب بها الواحد عزف
كفلس على غير قياس حموي (قوله وارق سكر او منصف) يضمن قيمته الا بالمثل لان المسلم ممنوع عن
تملك عنهما ولو كان فعل جاز كما في الدرر تبعا للهداية وعبرة الزيلعي لان المسلم ممنوع عن تملك
عنه وان جاز له انتهت قال الدرري يعني انا قلنا بضمان السكر والمنصف بالقيمة لا بالمثل لان المسلم
ممنوع عن ذلك ولكن لو اخذ المثل جاز لعدم سقوط التقوم والمالية انتهت (قوله ضمن) الا اذا كان
كسر المعزف ونحوه بأمر ولا لا دور لا يضمن دري (قوله وعندهما لا يضمن ولا يصح بيعها) لان هذه
الاشياء اعتدت للعصية فبطل تقومها كالخمر والفتوى على قولهما لكثرة الفساد بين الناس وله انها
اموال لصلاحيتهما لما يحل من وجوه الانتفاع وان صلت لما لا يحل ايضا وصارت كالامة المغنية ونحوها
كالكبش النطوح والحجامة الطيارة والديك المقاتل والعبد المخصى حيث يجب فيها القيمة غير صالحة لهذه
الامور ففي نحو المعزف يضمن قيمته خشب اخضو تاخلاف ما لو تلف صليب نصراني حيث يضمن قيمته صليبا
لانه مال متقوم في حقه وهو مقرر عليه فلا يجوز التعرض له كذا في الدرر ولي تأمل في قوله وهو مقرر عليه
مع ما اشهر من انا وان امرنا بتركهم وما يدينون لم يكن لا تقرر اربل اعراضا (قوله آلة اللهو) كالظنور
والزمار (قوله فأمطبل الغزاة) مثله طبل الحاج والصيد شرنبلالية (قوله يضمن بالاتفاق) جزم به
في الدرر وغيره (قوله ضمن قيمة المدبرة) ولا يملكها بأداء لضمان لانها لا تقبل النقل من ملك الى ملك
وهذا بالاتفاق وقيمة المدبرة ثلث قيمة القن وقيل نصف قيمة القن كذا بخط السيد المحمدي والذي في شارح

لا يضمن بالاجماع قوله فخل المراد به
الخل بالنقل من الشمس الى الظل
ومن الظل الى الشمس وبالدباغة
الدباغة بماله قيمة كالقرط والعص
وان دفعه بماله لا قيمة له كالتراب
والشمس فلصاحبه أن يأخذ الجلد
ولا شيء عليه وان استهلكه الغاصب
يضمن قيمته طاهرا غير مدبوغ وان
خلل الخمر بالقاء المخ فيه فعندنا
حنيفة صار ملكا للغاصب ولا شيء
عليه وعندهما يأخذ ماله ويعطى
الغاصب مثل وزن المخ من الخل وان
خللها بصب الخل فيها فعن محمدان
صار خلا من ساعته يصير ملكا
لغاصب ولا ضمان عليه وان لم يصير
خلا لا بعد زمان بأن كان الخل
المصوب قليلا فهو بينهما على مقدار
ملكهما وقال بعض المشايخ للملك
أن يأخذ الخل في الوجوه كلها بغير شيء
(ومن كسر معزفا اوراق سكر او
منصفا) للمسلم ضمن وصح بيع هذه
الاشياء هذا عندنا حنيفة وعندهما
لا يضمن ولا يصح بيعها (والمعزف)
آلة اللهو (والسكر) بفتحين عصير
الرطب اذا اشتد (والمصنف) ما ذهب
نصفه بالطبخ وقيل الاختلاف في
الدف والطبل الذي يضرب للهو فاما
طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه
في العرس يضمن بالاتفاق من غير
خلاف وقال الفقيه ابو الليث الدف
الذي يضرب في زماننا مع السفجات
ينبغي ان يكون مكرها وقيل الفتوى
في الضمان اى في عدمه على قولهما
لا في بيع ذلك وهو اختيار صدر
الاسلام وهو الصحيح (ومن غصب ام
ولدا ومبرغات) في يد الغاصب
(ضمن قيمة المدبرة) بالاتفاق (لا)
قيمة (ام الولد) عندنا حنيفة

العيني وقيمة المدبرة قليل ثلثا قيمة القن وقيل نصف قيمة القن (قوله وعندهما يضمن قيمتها) وهي ثلث قيمة القن جوى (تتمة) لو وهب ما غصب أو باع أو تصدق به أو أجاز أو رهن أو أودع أو أعار فهلك ضمنوا قيمته ولا يرجع الموهوب له والمتصدق عليه والمستعير بما ضمنوا على الغاصب ويرجع المستأجر والمودع والمرتهن بالقيمة عليه ويرجع المشتري بالثمن عليه ولا يرجع الغاصب من الغاصب ولا السارق منه جوى عن العمادي (فسرع) غصب أرضا فقلت زوجته لا أقدم عليك فيها ليس لما ذكرك والآن ثم على الزوج منية المفتي (تكميل) الأمر بالمعروف وفرض أن غلب على ظنه أنه يقبل منه ولا يسعه التردد ولو علم أنه يمان فالترك أفضل ولو علم أنه لا يقبل ولم يخف ضررا فالأمر بأفضل زيلبي (خاتمة) حل قيد عبدا وفتح قفص طائرا وباب اصطبل دابة فذهبت لا يضمن خلافا للمجد وقال السرخسي لو كان العبد عاقلا لا يضمن بالاتفاق وفي الكسوف لو أمر عبد بالآباء في ضمن ومن سعى ونم إلى السلطان ولو غير جائز بغير حق ضمن الساعي وعليه الفتوى فلو كان بحق كأن كان يؤذيه ولا يمكنه دفعه إلا بذلك لم يضمن كالمضروب إذا اشتكى إلى سلطان فأخذ منه مالا وكذا إذا كان لفسق ولم يمنع بالأمر بالمعروف كما في المحيط فلو مات الساعي أخذ المظلم قدرا من خسرات من تركه وهو الصحيح ولو كان عبد لم يطالب به إلا بعد العتق وذكر الصدر الشهيد أنه لو أمر إنسانا بأخذ مال الغير فالضمان على الآخذ لأن الأمر لم يصح وهذا في كل موضع يكون الأمر فيه غير صحيح فمستأنى



قال المطرزي لم يسمع من الشفعة فعل وما قولهم الدار التي يشفع بها من استعمال الفهساء جوى عن البرجندی (قوله يصلح سببا لتمام كل مال) عمومته شامل للعار وقد تقدم أن الغصب لا يتحقق فيه عندهما خلافا للمجد جوى (قوله فلذلك قدم الغصب) أي لعموم متعلقته وأمر الشفعة لخصوص متعلقها والمحاص يعقب العام جوى (قوله مع كونه عدوانا) فأدبه أن اللائق بتقديمها عليه لشرعها وحظره ولهذا قال في العناية والمحقق تقديمها عليه لكونها مشروعة ودونه لكن تور الحاجة إلى معرفته للاحتراز عنه مع كثرة بكثره أسبابه من الاستحقاق في البياعات والأجارات والتركات والمزارعات أوجب تقديمه وسببها اتصال ملك الشفيع بملك المشتري وشرطها أن يكون في عقد معاوضة مال بمال وإن يكون المحل عقارا علوا أو سفلا قابلا للقسمة أولا وركنها أخذ الشفيع من أحد المتعاقدين وحكمها جواز الطلب عند تحقق السبب وصفها أن الأخذ بمنزلة شراء مبتدأ فيرد فيها برؤيا وعيب وأن شرط المشتري براءة البائع منه فمستأنى وسيصرح المصنف به في الباب الآتي (قوله ومنه) أي من الضم الشفع الذي هو ضد الوترائح (قوله لأنه يضمن الجاني الخ) أي لا راسخا للمدلول عليه بالشفاعة (قوله هي تمام الخ) قال الجوى أي حق تمام الشفيع بالشفعة فأشار إلى أن كلامه على حذف مضاف فيؤول إلى ما ذكره الشلبي حيث نقل عن الاتفاق أن الشفعة عبارة عن حق التملك في العقار لدفع ضرر الجوار ولقرينة على حذف هذا المضاف هو قوله وتستقر بالأشهاد إذا بالاشهاد لم يثبت التملك ويدل عليه أيضا قولهم حكمها جواز الطلب لما تقر من أن حكم الشيء يعقبه أو يقارنه (قوله جبر على المشتري) تقييده به للاحتراز عما لو سلم المشتري المبيع مدعى الشفعة برضا بل لأن الغالب عدم رضاه في هذا أشار القهستاني (قوله وهو الثمن وحق الدلالة) صريح في أن البذل أهم من الثمن لأنه كما ذكره الشارح عبارة عن الثمن التي لزمت المشتري بالثمن ومنه يعلم ما في كلام العيني كصاحب الدرر من القصور حيث قال بما أي بالثمن الذي قام عليه فلو بقي المتن على عمومته لكان أولى (قوله وتجب الخ) فسر ابن فرشته الوجوب بالثبوت فأشار إلى أنه ليس المراد منه الوجوب الذي يلزم بتركه إلا أنه وفي التبيين الشريك في البناء بدون الأرض لا يكون خليفه في المبيع (قوله بأن يكون المبيع مشتركا الخ) لأنه عليه

وعندهما يضمن قيمتها ولا فرق بين المدبر والمدبرة
* (كتاب الشفعة)
تناسب السكاكين من حيث أن كلا منهما يفضى إلى تلك مال الإنسان بغير رضاه إلا أن الغصب يصلح بيدا لتلك كل مال والشفعة لا تجرى إلا في العقار فلذلك قدم الغصب مع كونه عدوانا وهي مشتقة من الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتري إلى ملك الشفيع ومنه الشفع الذي هو ضد الوترائح من الضم ومنه هو ضد الوترائح من الضم ومنه الشفاعة لأنه يضمن الجاني إلى غيره (هي تلك من العائزين وفي الشرع) بما قام بالشفعة جبراً على المشتري بما قام عليه أن يبدل ما قام المبيع على المشتري وهو الثمن وحق الدلالة وهو ما يحسنه من الثمن بسبب الثمن (وتجب) الشفعة (للخيط في نفس المبيع) بأن يكون المبيع مشتركا بين رجلي

السلام قضى بالشفعة في كل شركة لم تقسم ورابع او حائط لا يحمل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فان شاء اخذ
وان شاء ترك وان باع ولم يؤذنه فهو باع به رواه مسلم زيلعي والرابع الدار والحائط البستان نهاية (قوله
فباع احدهما من اجنبي) نصيبه قبل القسمة أما اذا باع بعد ما قلم يبق للشريك الآخر حق لافي المدخل
ولا في نفس الدار فينثذ لشفعة عناية (قوله ثم للخليط في حق المبيع) وهو الذي قاسم و بقيت له شركة
في حق العقار عيني وغيره كالدر قال المرحوم الشيخ شاهين وفيه نظر لان الخليط في حق المبيع أعظم من
ان توجد قسمة اولاً بان كان خليطاً في حق المبيع من غير قسمة ويمكن أن يجاب بأنه غير احترازي
والاصل في التهودان تكون لبيان الواقع فالتمس على اطلاقه انتهى وأقول بل هو قيد احترازي لانه ان
كان قبل القسمة استحق الشفعة من حيث كونه شريكاً في نفس المبيع لامن حيث كونه خليطاً في حق
المبيع اذ الشريك في المبيع مقدم على الخليط في حقه واعلم ان الدليل على الترتيب قوله عليه الصلاة
والسلام الشريك احق من الخليط والخليط احق من الشفيع قال المصنف فالشريك في نفس المبيع
والخليط في حقوق المبيع والشفيع هو الجار ودلته على الترتيب غير خفية وهو حجة على الشافعي
كذا في العناية (قوله كالشرب) ولو شاركه أحد في الشرب وآخ في الطريق فصاحب الشرب أولى
من صاحب الطريق فهستاني (قوله لاشفعة لغيره) لانه محبوب به قلنا تحقق السبب في حقه
وانما قدم عليه غيره لقوته فاذا ترك كان له أن يأخذ اذا شهد عند علمه بالمبيع ايه يطلبها وهو نظير دين
الصحة مع دين المرض (قوله والطريق الخاص الخ) فلو كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة غير
نافذة فيعت دار في السفلى فلا لها الشفعة دون العليا وان بيعت في العليا فلا لاهل السكتين الشفعة
لان في العليا احتساب لاهل السكتين حتى كان لهم أن يمر وافيهما وليس في السفلى حق لاهل العليا لا يمرور
ولا فتح باب حموي (قوله فهو شركة عامة) فان بيع ارض من الاراضي التي تسقى منه لا يستحق
اهل النهر الشفعة بسببه والجار احق منهم بخلاف النهر الصغير (قوله والقراح قطعة ارض الخ) عبارة
انها يدا النراج من الارض كل قطعة على حياها ليس فيها شجر ولا نبات وقد تجمع على اقرحة كمكان
وأمكنة (قوله وقيل اربعون) وقيل مئوس الى رأى المجتهدين في كل عصر وهو شبه الاقويل عيني
(قوله ثم للجبار الملاصق) ولو ذميا أو أنثى أو صغيراً أو مأذونا أو مكاتباً أو معتق البعض والخصم عن
الصبيان في الشفعة لم وعليهم آباء وهم وأوصياء الآباء عند عدمهم والاجداد من قبل الآباء عند عدمهم
كافي الشرب بلالية أي عند عدم اوصياء الآباء وان لم يكن فأوصياء الاجداد فان لم يكن فالامام او
الحاكم يقيم لهم من ينوب عنهم في الحصوصمة والطلب والجار المقابل في السكة الغير النافذة كالجار الملاصق
كافي شرح الجمع لابن فرشته عن الحقائق اما الجار المقابل في السكة النافذة لاشفعة له واعلم ان في كل
موضع سلم الشريك الشفعة انما ثبت للجبار حق الشفعة اذا كان قد طلب الشفعة حين سماع البيع
والالم يكن له حق الاخذ الخ وليس المراد بالملاصقة في قوله ثم للجبار الملاصق حقيقة تعادل المراد بالاتصال
بالمبيع ولو حكما كما اذا بيع بيت من دار فان الملاصق له ولا قصى الدار في الشفعة سواء قهستاني بقي أن
يقال ما سبق عن شرح الجمع من ان الجار المقابل في السكة الغير النافذة كالجار الملاصق وجهه ان كلا
منهما يستحقها للشركة في حق المبيع فلا تفرق الملاصقة (قوله وهو الذي داره على ظهر الدار المشفوعة الخ)
هذا القيد وان ذكره غير الشارح أيضاً كالعيني والدرر والقهستاني والدراكن الاولي حذفه لما فيه
من ايهام ما ليس مراداً ولهذا لم يذكره الزيلعي ولا في شرح الجمع لابن فرشته بل اقتصر على ذكر الملاصق
وكذا في شرح درر الجبار اقتصر على ذكر الملاصق فقط وما ذكره الاتقاني وجرى عليه الديري في التكلفة
وغيره كعزمي زاده حيث قال يستفاد منه ان الجار المجازي لا اعتبار له بحمل على ما اذا كان بينهما طريق
نافذ بدليل ما في الجوهرية حيث قال ثم الجار الذي يستحق الشفعة هو الملاصق الذي الى ظهر الدار
الشفوعة وبابه من سكة أخرى دون المجازي أما اذا كان محاذياً بينهما طريق نافذ فلا شفعة له وان

فباع احدهما من اجنبي (ثم للخليط)
في حق المبيع كالشرب) بالكسر
وهو نصيب الماء وفي الشرب عبارة
عن نوبة الانتفاع بالماء مستقبلاً للخراج
او الدواب كذا في المغرب وعن أبي
يوسف ان مع وجود الشريك في الطريق
لا شفعة لغيره سلم واستوفى (خاصة)
ان كان كل واحد منهما (خاصة)
وان طريق الخاص ان يكون نورا
والشرب الخاص ان يتم قبل اريد به
لا تجري فيه السفن ثم قيل اريد به
اصغر السفن وما تجري فيه السفن
فهو شركة عامة وهذا عندده وعند أبي
بن فارج الله الخاص ان يكون
نورا يسقى منه قراحان أو ثلاثة
انرج والقراح قطعة ارض لا شجر
وبها وقيل اذا كان شركاء النهر من
تحتى عدد هم فهو خاص وان كانوا
من لا تحتى فهو عام فاصحى قدر
مائة وقيل خمسة مائة وقيل اربعون
وهو الاصحى بخلاف ذلك وفي الشركاء
الخاص ما يتفرق ماؤه بين الشركاء
ولا ينفى اذا انتهى الى الآخر ولا
يكدر له معقد والعام بخلافه (ثم
للجار الملاصق) وهو الذي داره على
ظهر الدار المشفوعة

قربت الابواب لار الطريق الفارقة بينهما تزيل الضرر انتهى والتقييد بقول الشارع وبابه في سكة
 أخرى يختار به عمالو كان بابه في تلك السكة حيث يكون خليطاً في حق المبيع فتثبت شفعته بهذا
 الطريق لا بكونه جاراً ملاصقاً وإذا تحققت هذا عرفت ان هذا التقييد لتمييز الاقسام للمغايرة الاحكام
 كذا ذكره عزمي وذكر في الدرر ما به يحصل تمييز الاقسام فقال صورته منزل مشترك بين اثنين في دار
 هي لقوم في سكة غير نافذة اذا باع احد الشريكين منزله فالشريك في المنزل احق بالشفعة فان
 سلم فالشريك في الدار احق من الشريك في السكة لانهم اقرب للشركة بينهم في صحن الدار فان سلموا فاهل
 السكة احق للشركة في الطريق فان سلموا فالجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذا المنزل وباب داره
 في سكة أخرى انتهى وانما اعتبر الترتيب لانها وجبت لدفع الضرر الدائم فكلاً كان أكثر اتصالاً
 كان اخص بالضرر فكان احق به بالقوة الموجب لما ليس للاضعف أن يأخذ مع وجود الاقوى الا اذا
 ترك الاقوى حينئذ يأخذ الاضعف (قوله وبابه في سكة أخرى) نافذة وأغبرنا نافذة فهو تاني قال
 وهذا اذا كان المبيع ذاباب ألا ترى انه اذا اشترى نهراً ورجل ارض في أعلاه الى جنبه ولا حرق في أسفله
 فلهما الشفعة في جميع النهر من أعلاه الى أسفله لان كل واحد منهما جار له كما في المحيط اهـ (قوله وقال
 الشافعي لاشفعة بالجار) الحديث جابر انه صلى الله عليه وسلم قضى بالشفعة في كل مالم يقسم فاذا وقعت
 الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة ولنا قوله عليه السلام جار الدار احق بالدار من غيره وقوله عليه
 الصلاة والسلام الجار احق بسقبة ما كان و يروى بسقبة وكلاً هـ يعني واحد وهو القرب وحديث
 جابر معناه انها لا تجب للجار بقسمة الشريك لانهم احق منه وحده متاخر عن سقبتهم وبذلك يحصل
 التوفيق بين الاحاديث عني (قوله وواضع الجذوع الخ) قال الجار بهذا المعدل لا يكون خليطاً
 في حق المبيع ولا يخرج عن كونه جاراً ملاصقاً كذا في الهداية والكافي وغيرهما وهذه العبارة أحسن
 من عبارة الوقاية لان المتبادر منها تغايرهما للجار درر (قوله ونأوبله اذا كان له حق وضع الجذوع)
 بأذن له صاحب الحائط في وضعها حموى واعلم ان الشارع أشار بعوله من غير أن يملك شيئاً من رقبته
 الحائط الى انه اذا كان له شركة في نفس الجدار تثبت له الشفعة من حيث كونه شريكاً في المبيع
 وبه صرح في الملتقى على ما نقل عنه في الدرر لكن استدرك عليه بما ذكره اصنف يعني في المنع
 وغيره كآزيلي حيث قال ولو كان بعض الجيران شريكاً في الجدار لا يندم على غيره من
 الجيران لان الشركة في البناء الجرد بدون الارض لا تستحق به الشفعة انتهى ثم رأيت التصريح
 بان الشفعة تستحق في البناء الجرد بدون الارض في كلام المقسبي وغيره شيخ الديري حيث قال سفل
 بين رجلين عليه علو واحد مشترك بينهما وبين آخر فباع هو العلو وانعلو كان العلو اشريك في العلو
 والسفل لشريكه في السفل لان كل واحد منهما شريك في نفس المبيع وما في حق الآخر وشريك
 في الحق اذا كان طريقتهما واحداً انتهى فاستفيد منه ان الشفعة تستحق في البناء الجرد بدون الارض
 من حيث الجوار ومن حيث الشركة فيه أيضاً وما ذكره في الدرر حيث استدرك على ما في الملتقى
 بما قدمناه فيه نظراً لما في المنع وآزيلي يحصل على ما اذا لم يكن للبناء الجرد حق النزاع يدل على ذلك
 ما في الدرر عن الدرر حيث علل ثبوت حق الشفعة في العلو وان لم يكن ضرر به في السفل بابه التعق
 بالاعتار لماله من حق القرار وسأني لئلا مزديان (قوله فله حق الشغل) بالمجتمعين حموى (قوله
 أي تجب الشفعة مقسومة) أشار بهذا التفسير الى ان الضرر متعلق بمحذوف على اسحاله وفي المتعلق
 خاصاً دلالة القرينة على الخصوص حموى (قوله على عدد الرؤس) هذه احدى المسائل التي تجب
 فيها القسمة على عدد الرؤس لاعلى الانصاء ثانياً الساحة المشتركة بين البيوت ثالثاً الطريق
 الخاصة رابعاً الجبايات خامساً اجرة القسام كذا يخط الشيخ شاهين (قوله بالبيع) متعلق بتجب أي
 عنده لانه سبب لان السبب الاتصال كما بينا فكان شرط السبب فلا يرد ما لو أسقط حقه قبل البيع

وبابه في سكة أخرى وقال الشافعي
 لاشفعة بالجار (وواضع الجذوع
 على الحائط والشريك في خشبة)
 كذا (على الحائط جار) وتأوبله
 اذا كان له حق وضع الجذوع من
 غير أن يملك شيئاً من رقبته الحائط لانه
 اذا كان هكذا فله حق الشغل
 لا غير فكان جاراً لا شريكاً وكذا
 الشريك في خشبة موضوعة على
 الحائط اذا لم يكن له ثمن من البقعة
 جاراً لا شريكاً فلا يستحقها مع الشريك
 (على عدد الرؤس) أي تجب الشفعة
 مقسومة على عدد الرؤس دون مقادير
 الاملاك (بالبيع)

قوله فاستفيد منه ان الشفعة تستحق في البناء الجرد بدون الارض
 عليه في صحت المذهب كما حرره
 في حواشي الدرر اهـ حمزوى

مسائل التي تجب القسمة فيها على
 عدد الرؤس

فليتأمل حتى لو أقرب البيع أخذها الشفيع ولو كذبه المشتري لثبوت البيع باقراره وان لم يثبت ملك المشتري لانكاره جوى وما في معنى البيع كالبيع كالتصالح على مال والهبة بشرط العوض وانما لا يسقط حق الشفيع اذا أسقط قبل البيع لكونه قبل السبب دبرى (قوله وقال الشافعي تقسم الخ) لان الشفعة من مرافق الملك فاشبه الثمرة والرجح قلنا استواء في السبب ولهذا وانفرد كل واحد أخذ الكل فيستوون في الحكم ولا ترجح بكثرة العلل بل بقوة فيها كالشهادة جوى ولهذا ذكر الشافعي انه اذا كان أحدهما ملاصقا من جانب واحد والاخر من ثلاث جوانب فهم سواء (قوله يقسم بينهم على عدد) على لغة من يلزم المثني الالف (قوله يقضى بها بين المحضور على عددهم) لاحتمال عدم طلبه فلا يؤثر بالشك فلو حضر واحد من الشفعاء أولا وأثبت شفيعه قضى له بكلها فلو حضر آخر فلو مثل الاول قضى له بنصفه ولو فوزه فبكله ولودونه منعه ولو أراد الشفيع أخذ البعض وترك الباقي له لم يملك ذلك جبراً على المشتري لضرر تفريق الصفقة ولو جعل بعض الشفعاء نصيبه لبعض لم يصح وسقط حقه به لا عراضه ويقسم بين البقية بل لو طلب أحد الشريكين النصف بناء على انه يستحقه فقط بطلت شفيعته اذ شرط صحته ان يطلب الكل ولو أسقط بعضهم حقه بعد القضاء ليس لمن بقي أخذ نصيب التارك لانه بالقضاء انقطع نصيب كل واحد منهم في نصيب الآخر بخلاف ما قبل القضاء حيث كان للباقي أخذ الكل لزوال النزاحة كذا في التنوير وشرحه من زيل الخلاصة والزيل لم يطلب الخليط في حق المبيع حين غيبة الشريك فاذا حضر وسلم ليس للخليط ان يأخذها ابن فرشته (قوله وتسقط بالشهاد) لانها حق ضعيف يبطل بالاعراض فلا بد من الاشهاد بعد طلب الموائمة للاستقرار كما أنه لا بد من طلب الموائمة وهو ان يطلب كما سمع ولا يحتاج الى اثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه ذلك الا بالاشهاد كذا في الزيل ويخالفه ما في الدرر حيث قال وتستقر بالاشهاد اذ لا بد من طلب الموائمة فاذا شهدا ببدء على طلبها تيسر أخذ المقصود بحكم القاضي ولم يتبق حاجة الى اليمين ولهذا اعترض عليه في الشرع بلالية فقال صواب قوله اذ لا بد من طلب الموائمة اذ لا بد من الاشهاد بعد طلب الموائمة لان طلب الموائمة هو الذي يستغنى عنه بالاشهاد اذ ببدء فلم يبق بد من الاشهاد وعلى ما صوبناه يتفرع قوله فاذا شهدا ببدء على طلبها الخ ولو كان كما قال لم يصح التفرع انتهى وأجاب الشيخ شاهين بان ما ذكره في الدرر من قوله وتستقر بالاشهاد هو طلب الموائمة اذا اتصل به الاشهاد عند البائع قبل التسليم او المشتري او الدار وحينئذ يستغنى به عن الاشهاد في الطلب الثاني لقيامه مقام الطلبين كما سيأتي قال وبهذا يسقط تصويب شيخنا الشرع بل الى الخ (قوله او بقضاء القاضي) عطف على الاخذ لا على التراضي لان القاضي اذا حكم بثبت الملك للشفيع قبل أخذه يعني يثبت الملك للشفيع بأحد أمرين اما بالاخذ او بالتراضي او بحكم الحاكم من غير أخذ لكن أخذ الشفعة بقضاء القاضي أحوط حتى كان للشفيع ان يمتنع من الاخذ اذا سلم المشتري له من غير قضاء لان في القضاء زيادة فائدة وهو صيرورة الحادثة معلومة للقاضي وتبين سبب ملكه له زيل في ابن فرشته فلو كان المبيع كرمافاً كل المشتري ثماره سنين فانه لا يضمن ولا يطرح عن الشفيع شيء من الثمن لما أكل اذا حدثت الثمار بعد قبض المشتري لان الملك ثابت له حتى لو أجرة تطيب له الاجرة فهذا معنى قولنا انه يملك بالاخذ لا بالطلب على الانفراد اتقاني وابن فرشته (قوله ولا يستحقها في الثالثة لعدم الملك في المشفوعة) فكيف يستحق بها غيرها كذا بخط شيخنا

وقال الشافعي تقسم بينهم على عدد سهامهم حتى لو كانت دار بين ثلاثة لا أحدهم نصفها ولا آخر ثلثها ولا آخر سدسها فباع صاحب السدس نصيبه اجنبياً وأخذ الشريكان المبيع بالشفعة فعندنا يقسم بينهما نصفان وعنده يقسم بينهما بالانجاس ثلاثة اقسام لصاحب النصف وخمس لصاحب الثلث ولو أسقط بعضهم حقه فهو والباقي على عدد رؤسهم ولو كان البعوض غائباً يقضى بها بين المحضور على عددهم (وتستقر) الشفعة (بالاشهاد والقاضي) لا لاخذ بالتراضي او بقضاء الشفيع بعد وفائده تظهر فيما اذا مات الشفيع بعد طلب الموائمة والتقرير او بيع دار المستحق بها الشفعة او بيعت دار مجنب الدار المشفوعة قبل حكم الحاكم وتسليم المشتري لا تورث عنه في الصورة الاولى وتبطل شفيعته في الثانية ولا يستحقها في الثالثة لعدم الملك في المشفوعة (باب طلب الشفعة)*

(باب طلب الشفعة)*

لما فرغ من بيان مشروعية الشفعة وسببها وحكمها شرع في بيان ما يتوقف ثبوت الشفعة عليه من بيان الطلب وكيفيته وسمى الطلب الاول طلب الموائمة تبركاً بالمحدث وهو قوله عليه الصلاة والسلام

الشفعة لمن واثبها أي طلبها على وجه السرعة والمبادرة مفاعلة من الوثوب على الاستعارة لأن من يثب هو الذي يسرع في طي الأرض بمشيئه كذا في التكملة للديري وأعلم أن الطلب ينقسم إلى ثلاثة طلب موأبة وأشار إليه المصنف بقوله فإن علم بالبيع أشهد في مجلسه على الطلب وطلب تقرير وأشار إليه بقوله ثم أشهد على البائع لو في يده الخ وطلب تملك وإليه أشار بقوله فإن طلب عند القاضي الخ (قوله والمخصوصة) ليس طلب المخصوصة مغاير الطلب الأخذ أعني طلب التملك بل هو عينه ولهذا قال المحوى المراد بطلب المخصوصة طلب التملك اه ويشير إلى ذلك أيضا ما سيأتي في الشارح من قوله وأعلم أن صورة طلب الخاصة أن يقول الشفيع لأخى أن فلانا اشتري دارا الخ ومن هنا تعلم ما في كلام بعضهم مما يقتضى المغايرة بين طلب الأخذ وطلب المخصوصة بل كلامه يقتضى أن طلب المخصوصة قدر زاد عن أقسام الطلب وليس كذلك (قوله فإن علم الشفيع الخ) بأن أخبره رجلان أو رجل وامرأتان أو واحد عدل عند الإمام وعندهما بخبر واحد ولو بعد أصغارا إذا كان الخبر حقا ولو أخبره المذترى يجب عليه الطلب بالإجماع كيفما كان لأنه خصم والعادلة في المخصوص غير معتبرة عني وكذا إذا أخبره رسول المشتري (قوله أي مجلس علمه) قال في الخلاصة إذا علم بالليل ولم يقدر على الخروج والاشهاد فأشهد حين أصبح صح شلى عن الاتقاني (قوله على فور علمه بالبيع) لو أبقي المتن على إطلاقه لكان أدلى لأنه لا يشترط سوى كون الطلب في مجلس العلم بناء على إحدى الروايتين عن محمدان للشفيع مجلس العلم كالخبرة وهي الأصح كما في الدرر وذكر أن المتون عليه خلافا لما في جواهر الفتوى من أنه على الفور وعليه الفتوى على أن اشتراط الشارح الفورية هنا لا يناسب ما سيأتي من قوله وبالأانية أي روايته أنه له مجلس العلم أخذ الكرخي وهو أصح الروايتين ثم أتى رأيت في الشربة لالة ذكر ما يقتضى ميله إلى ترجيح القول بالفورية حيث ذكر أن اعتبار الطلب في مجلس علمه خلاف ظاهر الرواية وعند عامة المشايخ يشترط اتصال الطلب بعلمه حتى لو سكت منهية بغير عذر ولم يطلب أو تكلم بكلام لغو بطلت شفيعته كما في الحاشية والزيلعي وشرح المجمع انتهى (قوله لو لم يكن بحضرته أحد حين سمع ينبغي أن يطلب الشفعة) وقال المحسن بن زياد ليس عليه أن يتكلم بالطلب إذا لم يكن بحضرته أحد محوى عن غاية البيان وفي التكملة للديري عن القدوري قال والمراد الطلب في مجلسه كما علم سواء كان عنده أحد أم لم يكن قال الأقطع وأما فعل ذلك وإن لم يكن عنده أحد لثلاثة حقه ديانة وفي الميسر أنكي يتكلم من الخلف إذا حلفه المشتري الخ (قوله والطلب صحيح من غير اشهاد) وإنما الاشهاد لمخافة المحذور ولعلم البيع عند أحد هذه الثلاثة يعني البائع والمشتري والعقار وطلب وأشهد عليه بكفيه فلا حاجة إلى طلب الاشهاد ثانيا ابن فرشته وإنما قال عند أحدها لأن الاشهاد على مجرد طلب الموائبة بلا حضور واحد مما ذكر لا يقوم مقام الطالبين درر (قوله أمكنه أن يحلف الخ) يشير إلى ما في الظهيرية على ما ذكره السيد المحوى من أنه لو قال طلبت حين علمت فالقول له وحكي عن عبد الواحد الشيباني أنه لا يصح دق على الطلب يعني إلا بالبينة وما في الدرر من أن الشفيع إذا قال طلبت حين علمت فالقول له بيمينه ولو قال علمت أمس وطلبت كلف إقامة البينة لأنه أضاف الطالب إلى وقت ماض فقد حكي ما لا يملك استئنافه للعمال فيه منافاة ظاهرة إذا ما ذكره ثانيا من أنه يكاف إقامة البينة لا يلائم ما ذكره أولا من أن القول له بيمينه لأنه لا يستحلف إلا إذا استند الطالب إلى الزمن الماضي فلمن من كلام صاحب الدرر خلط أحد القولين بالأخر بقى أن يقال ليس المراد من قول الشارح والطلب صحيح من غير اشهاد أنه في طلب الموائبة يتخير بين الاشهاد وتركه بل هو محمول على ما إذا بلغه البيع ولم يجد من يشهد حتى لو تمكن من ذلك ولم يشهد بطلت شفيعته بدليل ما في الهداية حيث قال إذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفيعته ولا ينافيه قوله قبل ذلك الاشهاد في طلب الموائبة ليس بلازم خلافا لما توهم ذلك فاعترض عليه بأن بين كلاميه تناقضا لأن منشأ الاعتراض كما ذكره في الدرر الغفلة عن قوله وهو يقدر على ذلك الخ

والمخصوصة فيها (فإن علم الشفيع بالبيع أنه في مجلسه) أي مجلس علمه (على الطلب) على فور علمه بالبيع من غير توقف حتى لو بلغه البيع ولم يطلب بطلت شفيعته سواء حضره إنسان أو لا وذكر في الميسر أن حضره الشفيع بالبيع وهو معض من المشتري فالجواب واضح أي يطلبها وكذا إذا كان معض من التهود ينبغي أن يشهدهم على طلبه ولذلك ينبغي أن يكون معض من معضين من يطلب الشفعة والطلب صحيح من غير اشهاد حتى إذا حلفه المشتري أمكنه أن يحلف أنه طلبها كما سمع ولو أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو في وسطه

لكن اعتمد في الشربلية على ما ذكره الشيخ اكل الدين حيث اقول عبارة الهداية بأن المراد من ترك
الاشهاد مع القدرة حين العلم بالبيع ترك طلب الموائمة فان ترك ما ليس بشرط في شيء لا يبطله وبعضه
قول صاحب الهداية من قبل والمراد بقوله في الكتاب اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة بطلب
الموائمة وقوله هنا لا عراضه عن الطلب انتهى أي وعضد تفسير ترك الاشهاد على طلب الموائمة بترك
طلب الموائمة وقوله هنا لا عراضه عن الطلب فانه انما يكون معرضا عنه بتركه لا بترك الاشهاد عليه كذا
ذكره شيخنا ومحصله ان الشفعة لا تبطل بترك الاشهاد على طلب الموائمة ولو مع القدرة بل بترك الطلب
حيث لا عذر بأن لم يأخذ احد دفعه ولم يكن في الصلاة حين علمه بالبيع بخلاف الاشهاد على طلب
التقرير فانها تبطل بتركه مع التمكن ولهذا نقل في الدرر عن الذخيرة انه اذا كان في مكان بعيد فسمع
فطلب طلب الموائمة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار وعلى ذي اليد وكل وكلا أو يرسل رسولا أو
كتابا فان لم يجد فهو على شفقة انتهى وهكذا ذكر في التنوير ونصه وهذا أي طلب التقرير لا بد منه
حتى لو تمكن ولو بكتاب أو رسول ولم يشهد بطلت شفقة الخ وهذا أعني اشتراط ارسال الوكيل أو الرسول
أو الكتاب لا ينافي ما ذكره الزيلعي حيث قال وان كان الشفيع غائبا يطلب طلب الموائمة حين يعلم ثم يعذر
في تأخير طلب التقرير بقدر المسافة الى احد هذه الثلاثة كما يتوهم لانه لا يشترط ارسال نبي من ذلك
لان كلامه مفروض فيما اذا ذهب الى احد هذه الثلاثة بعد ان طلب طلب الموائمة ولم يتأخر بدليل قوله
بقدر المسافة فيحمل ما سبق عن الذخيرة والتنوير على ما ذالم يكن توجهه الى احد هذه الثلاثة بعد طلب
الموائمة فورا بأن تراخي في التوجه فتدبر (قوله فقر الكتاب الخ) بلا طلب بطلت شفقة اذا كان
ذلك بعد علم المشتري والتمس لان السكوت انما يكون دليل الرضا بعد العلم بهما كالبكر لا يكون سكوتها
رضا الا بعد العلم بالزوج (قوله ثم اشهد على البائع لو كان العقار في يده الخ) شروع في بيان الطلب
الثاني وهو طلب التقرير وقد مرنا انه لو اشهد في طلب الموائمة بحضرة البائع أو المشتري أو العقار كفي عن
طلب التقرير وقد مرنا ان الشفعة تبطل بترك الاشهاد على طلب التقرير بخلاف ترك الاشهاد على طلب
الموائمة وكما تبطل بترك الاشهاد على طلب التقرير بتأخير من غير عذر ذكره الشلبي لكان نقل
السيد المحمدي عن البدائع ان الاشهاد على طلب التقرير ليس شرطا لحقه كما انه ليس بشرط لجهة طلب
الموائمة وانما هو كونه وثيقه على تقدير الانكار كما في الطلب الاول وكذا تسمية المبيع وتحديد ليس بشرط
لجهة الطلب في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه شرط لان الطلب لا يصح الا بعد العلم والعقار لا يصير
معلوما الا بالتحديد فلا يصح الطلب والاشهاد بدونه انتهى (قوله أو على المشتري) وان لم يكن ذابدا لانه
مالك در (قوله أو عند العقار) لتعلق الحق به ابن فرشته (قوله لا يصح الطلب عنده) لانه لا يكون
خصما بعد تسليم المبيع الى المشتري لعدم الملك واليد فلا يصح الاشهاد عليه بعده زيلعي ونص محمد
في الجامع الكبير انه يصح الاشهاد على البائع بعد تسليم المبيع استعسانا لانه عاقل لا قياسا كذا ذكره ابن
فرشته قال وصورة هذا الطلب ان يقول ان فلانا اشترى دارا أو هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت
الشفعة وانا طامها الا ان فاشهدوا على ذلك ومدة هذا الطلب مقدرة بالتمكن من الاشهاد مع القدرة
على احد هذه الثلاثة فان ترك الاقرب من هؤلاء طلب الا بعد بطلت شفقة الا ان يكون في مصر وعن
محمد انها مقدرة بثلاثة ايام وعن الشافعي ان له الطلب في جميع عمره اه (قوله انه صحيح استعسانا) يعني
وما مشى عليه المصنف وغيره من اصحاب المتون قياس فهذه المسئلة مما قدم فيه القياس على الاستحسان
جوى (قوله مطلقا عند ابي حنيفة) هذا الاطلاق في مقابلة التفصيل اللاحق المنقول عن محمد جوى
(قوله وهو رواية عن ابي يوسف) وعنه انه اذا ترك الخاصة في مجلس من مجالس القاضى من غير عذر
بطلت شفقة لانه دليل الاعراض والتسليم كما في تأخير العلين الاولين زيلعي (قوله وهو ظاهر الرواية)
أي عن ابي حنيفة وأما ظاهر الرواية عن ابي يوسف فكقول محمد كما يعلم من كلام الشارح الا في قريبا

فقر الكتاب الى آخره بلا طلب
بطلت شفقة بتأخير الطلب وعلى
هذا عامة المشايخ رحمه الله وهو
رواية عن محمد رحمه الله وعنه انه
مجلس العلم فعلى هذا لا يبطل بالتأخير
الى آخر المجلس والروايتان في النواذر
وبالتأخير أخذ الكرخي وعلى البائع لو
الروايتين (ثم) اشهد على المشتري
كان العقار (في يده أو على المبيع في يد
أو عند العقار) ولو لم يكن القدرى
البائع ذكر الشيخ ابو الحسن عنه
والناظر في انه لا يصح استعسانا
وذكر شيخ الاسلام انه صحيح استعسانا
وهكذا ذكر شيخ الاسلام احمد
الطواويسى كذا في شرح الهداية
السيد (ثم لا تسقط) الشفعة بعد
الطلبين (بالتأخير) أي تأخير طلب
المخصوصة مطلقا عند ابي حنيفة رحمه
الله وهو رواية عن ابي يوسف وهذا
ظاهر الرواية

جوى يعنى به ماسياى من قوله فعند ابى يوسف ومحمدان تطاولت المدة فالقاضى لا يلتفت الى دعواه
(قوله وعن محمداته ان ترك ذلك شهرا الخ) المناسب لما سياتى من قوله وعند ابى يوسف ومحمدان يقال
هنا ايضا وعند محمد كذا بخط شيخنا (قوله وهو قول زفر) لاها لولم تسقط به تضرر المشتري اذ لا يمكنه
التصرف حذر نقصه من جهة الشفيع فقد رتب شهر لانه اجل ومادونه عاجل كما مر في الايمان
والفتوى اليوم على هذا التغير احوال الناس في قصد الاضرار بالغير ووجه قول الامام وهو ظاهر
المذهب ان حقه تقرر بشرط فلا يبطل بتأخيره كسائر الحقوق الا ان يسقطها بلسانه وما ذكره من الضرر
يمكن دفعه برفع الشفيع الى القاضى ليأمره بالاخذ والترك ففى لم يفعل فهو المضر بنفسه وبه يفتى كذا
في الدرر عن الهداية والكافي فتحصل من هنا ومما يأتى في كلام النشار حيث قال وعند ابى يوسف
ومحمدان تطاولت المدة فالقاضى لا يلتفت الى دعواه وعليه الفتوى ان الترجيح قد اختلف لكن
في الشربلية عن البرهان وهو اصح ما يفتى به يعنى ان تصحیح صاحب الذخيرة والمغنى وقاضيان
في جامعه الصغير من كون تقدير السقوط بشهر اصح من تصحیح صاحب الهداية والكافي عدم سقوطها
بالتأخير ايدا كسائر الحقوق والفرق بين الشفعة وبين سائر الحقوق في الشربلية (قوله لا تبطل
شفعته بالتأخير اتفاقا) اذ لا يمكن من الخصومة الا عند القاضى فكان عذرادرر وكذا لو كان فيها
قاض لكنه شافعى لا يرى شفعة الجوارحوى (قوله فان اقر بملك الخ) يشير الى انه لا يكفي بظاهر اليد
واكتفى به زفر وهو احدى الروايتين عن ابى يوسف لان اليد دليل الملك ظاهر وهذا لا يجوز لانه يرد
ان يشهدوا بالملك بمشاهدة اليد وان ظاهر الملك يصلح لدفع دعوى الغير لا للاستحقاق به ابن فرشته
وشربلية عن البرهان (قوله فان اقر به أو نكل) وفي كونه يخلف على الحاصل أو السبب خلاف
كافي المعنى وكلام ابن فرشته يقتضى تقييد الخلاف بما اذا لم تكن الدعوى على من لا يرى الشفعة بالجوار
فبذلك يخلف على السبب لانه لو خلف على الحاصل يصدق في يمينه في استقاده فيقوت النظر في حق المدعى
(قوله بجميع الصور) أى بجميع الصور وجملة الابكل واحدة منها جوى (قوله وبين مصرها الخ) لانه
ادعى فيها حقا فلا بد من ان تكون معلومة لان دعوى المجهول لا تنفع فصار كما اذا ادعى ملك رقبتها
زبلى (قوله وانا شفعها بدارى الخ) بيان حدود الدار المشفوع بها شرط على ما في الفتاوى لا على
ما قاله الخفاف جوى عن البيانية (قوله هل قبض الدارام لا) لانه اذا لم يقبضها لا تصح دعواه على
المشتري حتى يحضر البائع زبلى (قوله بأى شئ يدعى الشفعة) لاحتمال انه ادعى بسبب غير صالح
او انه محبوب بغيره كذا في الزبلى وقوله بسبب غير صالح كالجوار المقابل فانه سبب عند شرب الخ اذا كان
اقرب بابا فلا بد من البيان شيخنا عن العناية ومنه يعلم ان ما قيل من انه لا حاجة للسؤال عن السبب الذى
يدعى به الشفعة للاستغناء عنه بقوله السابق وانا شفعها بدارى غير مسلم نفى ال يقال ما في العناية حيث
مثل لدعوى الشفعة بسبب غير صالح بالجوار المقابل يحمل على ما اذا كانت في سكون نافذة فلا يخالف
ما قدمناه عن ابن فرشته معز بالحقائق فتدبر (قوله ان تطاولت المدة) بان ترك طلب التملك والخصومة
شهرافاكثر وأما عند الامام فلا يلزم السؤال عنه لانها عنده بعد الطلبين لا تسقط بالتأخير (قوله
استخلف المشتري باقه الخ) يعنى يستخلف اذا طلب الشفيع لانه ادعى عليه معنى لواقر به لزمه وانما
يخلف على العلم لا على البتات لانه استخلف على فعل الغير والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام للهود
في القسامة ليخلف منكم خمسون رجلا خمسين يميننا ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا فكان ذلك اصلا في ان اليمين
اذا كانت على فعل المدعى عليه كانت على البتات واذا كانت على فعل الغير كانت على العلم كذا ذكره
الجوى عن البناء مطلقا لكن قيده في شرح الجمع بما اذا قال المشتري ما اعلم ولوقال اعلم انه غير مملوك
للشفيع يخلف على البتات انتهى بالعزوال في فصول الاستروتنى (قوله بالله ما يعلم انه مالك للذى ذكره)
هذا اذا كان ينكر ملكه فيما يشفع به وان كان ينكر جواره للدار المشتراة خلفه على ذلك (قوله هذا
مما يشفع به هذا

غير عذر كالمرض والمجنس ونحوهما بطلت
شفعته وهو قول زفر ولو علم انه لم يكن في البلد
قاض لا تبطل شفعته بالتأخير اتفاقا (فان طلب
الشفيع عند القاضى) الشفعة (سأل) القاضى
(المدعى عليه فان اقر بملك ما يشفع به أو نكل)
المدعى عليه عن اليمين (أو برهن الشفيع) على
الدار التي يطلب الشفعة بها (سأله) اى القاضى
المشتري (عن الشراء فان اقر به أو نكل أو
برهن الشفيع) على الشراء (قضى) القاضى
(بها) متعلق بجميع الصور واعلم ان صورة
طلب الخصومة ان يقول الشفيع للقاضى ان
فلانا اشتري دارا وبين مصرها ومحلها وحدودها
وانا شفعها بدارى وبين حدودها فخره بتسليمها
الى فبعد ذلك سأله القاضى ان المشتري هل
قبض الدارام لا واذا بين يدي ان يسأله بأى
شئ يدعى الشفعة واذا بين يده سأله القاضى متى
علمت بالشراء وكيف صنعت حين علمت قال
مشايعنا راجعهم الله والصحى ان القاضى يقول
متى اخبرت بالشراء وكيف اخبرت وانما اختاروا
الاخبار لان العلم لا يثبت الا بدليل مقطوع
به وانما يسأله القاضى عن وقت الاخبار
أو وقت العلم حتى يرى القاضى ان المدة هل
تطاولت من وقت العلم الى وقت المرافعة الى
القاضى فعند ابى يوسف ومحمد رحمهما الله اذا
تطاولت المدة فالقاضى لا يلتفت الى دعواه
وعليه الفتوى ثم اذا سأله عن طلب الموائمة
فقال طالت حين علمت أو حين اخبرت من غير
امت يسأله عن طلب الانشهاد هل طلبت
الانشهاد بعد ذلك من غير تأخير وتقصير فان قال
نعم يسأله عن الذى طلب بمحضرة هل كان
اقرب اليه من غيره فان قال نعم تبين ان الانشهاد
قد صح ثم اذا تبين ما يصح عنده الطلب فقد
صح دعواه فبعد ذلك يسأل القاضى المدعى
عليه عن دعوى المدعى فان انكر ان يكون
شفيعا بان كان المدعى ادعى الشفعة بسبب
الجوار والمذعى عليه انكر ان تكون الدار بمجنب
الدار المشتراة أو ان تكون الدار التي بمجنب الدار
المشتراة ملك المدعى فان عجز عن البينة استخفاف
المشتري بالله ما يعلم انه مالك للذى ذكره
مما يشفع به هذا

قول أبي يوسف) وعليه الفتوى جوى عن التنازع (قوله وعند محمد يحلف على البتات) لان
المدعى يدعى عليه استحقاق الشفعة بهذا السبب فصار كالمودعى الملك بسبب الشراء وهو ينكره جوى
عن الذخيرة (قوله ولا يلزم الشفع احضار الثمن وقت الدعوى) فتجوز له المنازعة وان لم يحضره الى
مجلس القاضى وعند محمد لا يقضى له بها حتى يحضر الثمن وهو رواية الحسن عن ابى حنيفة احتراز عن قوى
الثمن وجه الظاهر انه لا يجب عليه الا بعد القضاء لانه قبل القضاء غير واجب عليه فلا يطالب به كذا
في العيني وبعد القضاء يلزمه احضاره وللمشتري حبس الدار لقبضه فلو قيل للشفيع اد الثمن فان لم
تبطل كذا في التنوير أى لا تبطل بالاجماع لتما كدها بالقضاء بخلاف ما اذا أخر قبل القضاء بعد الاشهاد
عند محمد حيث تبطل لعدم التما كذا يلغى (قوله وهذا ظاهر رواية الاصل) لم يقل رواية الاصل لعدم
التصريح به في الاصل ~~هكذا~~ ولكن ذكر ما يدل عليه حيث قال للمشتري حبس الدار حتى يستوفى
الثمن منه أو من ورثته ان مات جوى (قوله وعن محمد الخ) صوابه وعند محمد لان ما ذكره من ذهب لارواية
عنه وفي البناءة لو قضى القاضى بالشفعة قبل احضار الثمن نفذ القضاء عند محمد لوقوعه في محل مجتهد
فيه جوى (قوله لا يقضى حتى يحضر الشفع الثمن) لاحتمال أن يكون الشفع مفسدا فيتوفى مال
المشتري ابن فرشته (قوله لا يسمع البينة حتى يحضر المشتري) لان لكل منهما في البيع حثا للبائع
اليدول للمشتري الملك والشفيع يتعرض للبينة جميعا فلا بد من حضورهما عيني (قوله فيفسخ بالرفع) انما
قيده بالرفع لئلا يتوهم - طغفه على محض أو كونه منصوبا في جواب النفي وكلاهما لا يصح من جهة المعنى
فتدبر جوى ولما كان فسخ البيع يورهم العود على موضوعه بالنقض لان نقض البيع لاجل الشفعة
ونقصه يقضى الى استقامتها لكونها مبدية على البيع ذكر في الهداية ان فسخه بالاضافة الى المشتري لان
قبض المشتري مع ثبوت حق الآخر للشفيع ممتنع فيبقى اصل البيع الصادر من البائع مجردا عن اضافته
الى ضمير المشتري لتعذر انفساخها فله لو انفسخ عاد على موضوعه بالنقض كما ذكرنا فيتحيل لقبائه بتحويل
الشفعة الى الشفع ويصير كانه المشتري من البائع لان الشفعة ثابتة في الشرع البتة وثبوتها مع بقاء
العقد كما كان متعذرا فكان فسخه من ضروراتها وهي تندفع بفسخه من جانب المشتري فلا يتعدى
الى غيره وهذا اختيار بعض المشايخ وهو المختار وقال بعضهم تنتقل الدار من المشتري الى الشفع بعقد
جديد اذ لو كان بطريق التحويل لم يكن للشفيع خيار الرؤية أو العيب اذ اراد المشتري أو اشتراه على
ان البائع يرى من كل عيب قال في العناية والجواب ان الصفقة تحولت للشفيع موجبة لسلامة نظر الى
الاصل وسقوط خيار الراد في جانب المشتري لعارض وهو الرؤية أو قبول العيب ولم يوجد ذلك في حق
الشفيع (قوله بمشاهدة) أى بحضور المشتري لانه المالك (قوله والعهد على الاثع) يعنى قبل تسليم البيع
الى المشتري كذا في متن التنوير ويشير الى ذلك قول الشارح بخلاف ما اذا كانت الدار قد قبضت
(قوله حيث لا يشترط حضور البائع) ولا تكون العهدة عليه لانه صار اجنبا دارر (قوله والوكيل
بالشراء خصم) فلا يشترط للقضاء حضور الموكل ولا كذلك البائع لانه ليس بنائب عن المشتري فلا يكتفى
بحضوره بخلاف الوكيل والاب وصيه كالوكيل زياي ملخصا وفي هذا المقام سؤال وجواب يعلم
بمراجعة الديري وقول الزياي وصيه كالوكيل يعنى يكون الوصى هو الخصم للشفيع اذ باع ما يجوز
بيعه لانه العاقد وهذا اذا كانت الورثة صغارا لانه قائم مقام الاب ولو كانوا كبارا وصغارا فله بيع
العروض والعقار من نصيب الصغار والكبار عند أبى حنيفة وقالا لا يبيع نصيب الصغار من العروض
والعقار دون نصيب الكبار المحضون فان كانوا غيبا باع عروضهم دون عقارهم كذا في تكملة الديري
عن المختلف قال وفي الدراية قيد بما يجوز بيعه لان بيع الوصى يجوز بالغيب اليسير لا الفاحش وكذا
لو كانت الورثة كلهم كبارا لا يجوز بيع الوصى اذا لم يكن على الميت دين الخ ومنه يعلم ان الزياي قد أطلق
في محل التقييد واعلم ان المفتى به ان الوصى لا يملك بيع عقار الصغير الا مسوغا كالمواضع بضعف قيمته

قول أبي يوسف رحمه الله وعند محمد
رجحه الله يحلف على البتات كذا
في شرح السيد الهندي (ولا يلزم
الشفيع احضار الثمن وقت الدعوى
بل) يلزم الشفع احضاره (بعد
القضاء) بالشفعة وهذا ظاهر رواية
الاصول وعن محمد انه لا يقضى حتى
يحضر الشفع الثمن وهو رواية الحسن
عن ابى حنيفة (وخاصم) الشفع
بطلب الشفعة (البائع) لو كان العقار
(في يده) فاذا انكر البائع كونه مالا
لاذى ذكر كما يشفع به بعد الخصومة
فهاء المدعى بالبينة (لا يسمع) القاضى
(البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ)
بالرفع أى القاضى (البيع بمشاهدة)
أى بحضور المشتري ويقضى بالشفعة
على البائع (والعهدة) أى ضمان الثمن
عند استحقاق الدار (على البائع)
بخلاف ما اذا كانت الدار قد قبضت
حيث لا يشترط حضور البائع فيخاصم
المشتري وقال الشافعي العهدة على
المشتري بكل حال سواء اخذها من
يد البائع أو من المشتري (والوكيل
بالشراء خصم) أى اذا وكل رجلا
للمشتري له دارا فاشترى له دارا فلو وكيل
له خصم (للشفيع مالم يسلم) الدار (الى
الموكل) فان سلم اليه فالموكل هو الخصم
وهذا في ظاهر الرواية وعن ابى يوسف
رجحه الله الشفع لا يأخذها من يد
الوكيل لكن يقال سلمها الى الموكل
ثم يأخذها الشفع من الموكل
كذا في الحواشي نقلا عن الشرح
(والشفيع خيار الرؤية والعيب
وان شرط المشتري البراءة منه)

أو كان خرج به يزيد على دخله أو خيف هلاكه كان كان على شاطئ نهر أو نحو ذلك مما ذكر في محله كحاجة النفقة (قوله أي من كل واحد من خيار الرؤية والعيب) فيه إخراج لكلام المصنف عن الظاهر المتبادر وهو أفراد الضمير لفظاً ومعنى عائد على العيب كما هو محل الزيلعي والعيني حيث قال مبيّن المراجعة أي من العيب وقد مر أن إسقاط خيار الرؤية قبلها غير صحيح فلا يترتب على اشتراط البراءة من خيار الرؤية قاعدة فلو قال ولا يسقط برؤية المشتري ولا بشرط البراءة منه لأن المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤيته في حقه كما في الزيلعي لكان أولى كذا ذكره شيخنا وما وقع في شرح العيني من قوله لأن الشفيع ليس بنائب عنه فلا يسقط حقه لاسقاط المشتري صوابه لأن المشتري الخ (قوله لأنه ينكر وجوب تسليم المبيع بالثمن الأول) كذا في بعض النسخ وفي بعضها منكر والمراد بالثمن الأول المذكور أولاً وهو قول الشفيع اشتريتها بمائة فله ذكر أولاً والمسئلة مقيدة بما إذا كانت الدار مقبوضة والثمن منقوداً جوي ولا يتخالفان لأنه عرف بالنص فيما إذا وجد الانكار من المجانبين والدعوى من المجانبين والمشتري لا يدعى على الشفيع شيئاً فلا يكون الشفيع منكراً فلم يكن في معنى ما ورد به النص فامتنع القياس عني (قوله وان برهنا فلا شفيع) لأن بيننا أكثر اثباتاً معني وان كانت بينة المشتري أكثر اثباتاً بصورة لأن البيّنات للالزام وبينه الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري فان بينة الشفيع إذا قبلت وجب على المشتري تسليم الدار إليه وإذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء بل يتخير بين الأخذ والترك درر (قوله وعند أبي يوسف والشافعي الخ) الذي في العيني وعند أبي يوسف البيّنة بينة المشتري وعند الشافعي وأحمد تاترنا والقول للمشتري وعنهما يقرع وعند مالك يعكّم بالأعدل والا باليمين انتهى (قوله البيّنة بينة المشتري) لأنها مثبتة للزيادة وله ما سبق من أن بينة الشفيع ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة لأن الشفيع لو ترك يترك عيني (قوله أخذها أقال البائع) لأن الأمران كان كما قاله البائع فالشفيع يأخذ به وان كان كما قاله المشتري يكون حطاً عن المشتري بدو أو الأقل وحط البعض يظهر في حق الشفيع فيأخذ به عيني (قوله ويترادان) فيه تسامح إذا رد من طرف المشتري فقط لأن موضوع المسئلة ما إذا لم يقبض البائع الثمن (قوله فيأخذها الشفيع بذلك) لأن النكول كالأقرار بما يدعيه خصمه زيلعي (قوله ويأخذها الشفيع بقول البائع ان شاء) لأن فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع لأن حقه ثبت بالبيع فلا يقدران على إبطاله بالفسخ لا ترى أن الدار إذا ردت على البائع بعيب لا يطل حقه وان كان الرد بغير قضاء زيلعي (قوله وان قبض أخذها بقال المشتري) أي قبض جميع الثمن حتى لو قبض بعضه وبقى منه شيء فالقول قول البائع كما في المبسوط وإنما يأخذها قال المشتري إذا ثبت قبض جميع الثمن بالبيّنة أو اليمين لأن البائع باستيفائه الثمن خرج من البين والتحقق بالأجانب فبقى الاختلاف بين الشفيع والمشتري وقد ثبت أن القول فيه للمشتري كما في الدرر قال في الثمن بلالية هذا إذا كان قبض الثمن ظاهراً كما ذكر بان ثبت بالبيّنة أو اليمين ولو كان غير ظاهر فقتال البائع بعت الدار بألف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بألف ولو بدأ قبض الثمن قبل بيان القدر بان قال بعت الدار وقبضت الثمن وهو ألف درهم لم يلفظت إلى قوله في مقدار الثمن كفي التبيين انتهى (قوله أي إذا حط البائع الخ) يشير إلى ما نقله الشافعي عن الحنابلة من أن وكيل البائع إذا حط بعض الثمن عن المشتري صح حطه ويضمن قدره للبائع ولا يكون ذلك حطاً عن الشفيع لأن حط الوكيل لا يلتحق بأصل العقد (قوله سقط ذلك عن الشفيع) لأن الحط لما التحق بأصل العقد صار الباقي هو الثمن عيني ولو علم أنه اشتراه بألف فسلم ثم حط البائع مائة فله الشفعة كما لو باعه بألف فسلم ثم زاد البائع له جارية أو متاعاً كذا في الدرر عن القنية وهل يأخذ الشفيع الجارية أو المتاع مع العقار أو العقار فقط ان قلنا بالاول يلزم تلك الجارية أو المتاع بطريق الشفعة ولا وجه له وان قلنا بالثاني يلزم بقى الصفة على المشتري فليحترق ثم رأيت بخط شيخنا ما نصه باع عقاراً وعبداً يأخذ الشفيع العقار لا العبد قال وسأني عن الحنابلة انتهى

أي من كل واحد من خيار الرؤية والعيب (وان اختلف الشفيع والمشتري في مقدار الثمن) فقال الشفيع اشتريتها بمائة وقال المشتري الشفيع اشتريتها بمائة وعشرين (فالتقول للمشتري) مع عينية لأنه ينكر وجوب تسليم المبيع بالثمن الأول (وان برهنا فلا شفيع) وعند أبي يوسف والشافعي البيّنة بينة المشتري (وان ادعى المشتري ثمناً وادعى بأدعاه أقل منه ولم يقبض البائع) (الثنى أخذها) أي الدار الشفيع (بما قال البائع) من الثمن مطالباً سواء كانت الدار في يده أم لا فبما سأل كذا في الإيضاح أو في يد المشتري كذا في الإيضاح وانما قيد بقوله أو قبل لا بد لو ادعى البائع إلا أكثر قبل قبض الثمن يتخالفان أي البائع والمشتري ويترادان وأيضاً ما نقله الشافعي عن القاضى الشفيع بذلك فان حطاً فسخ القول البيع بينهما وأخذ الشفيع يقول البائع ان شاء (وان قبض أخذها) أي إذا حط البائع في حق الشفيع بعض الثمن سقط ذلك عن المشتري بخلاف الشافعي

ولا يخالفه ما ذكره في شرح المجمع لابن فرشته حيث قال باع العقار مع العبيد والدواب ثبت في الكل
تبعاً للعقار انتهى لان المراد بالعقار خصوص الارض وبالعبيد المحرثون وبالدواب آلة الحرثة وفي
شرح الوهبانية للشربلاني اشترى دارين شفعيهما واحداً صفقة ليس له أخذ واحد دون الاخرى
لتفريق الصفقة سواء كانتا متلاصقتين أو ببلدين وقال زفره أخذ واحد بما يخصهما من
الثمن ولو كان شفعيهما الواحدة فقط وقد بيعت صفقة له أخذ ما يشفعهما في الشفع وعليه القنوى وروى له
أخذ الكل انتهى (قوله لاحظ الكل) أي فباخذها الشفع بالثمن المسمى الذي أبراه عنه البائع
شربلانية لان حظ الكل لا يلتحق باصل العقد لانه لو التحق لكان هبة أو بيعاً بلا ثمن وهو فاسد فلا
شفعة فيه ما كذا في الزبلي وكذا صرح بكونه فاسداً في النهاية خلافاً لما في الدرر من قوله لان العقد
حينئذ يكون بيعاً باطلاً وهذا قال في الشربلانية الصواب انه يكون فاسداً لانه في حكم المسكوت عن
ثمنه بل أرى منه اذ التسمية وجدت لان الحظ ليس المسمى ثم رأيت الشيخ شاهين نقل عن شيخه
الشوهرى ان المراد من قول العيني لانه يصير بيعاً بلا ثمن وانه باطل ما اذا نفي الثمن أما لو سككت عن الثمن
فهو فاسد ثم قال ويمكن الجواب بان البيع شرطه التراضي ولا يكون الا بذكر الثمن أما اذا نفي فهو باطل
بخلاف البيع هـ لان الشفع بأخذها الشفعة جبراً فيحكم بالاطلاق سواء سكت عن الثمن أو نفيها انتهى
ولو تصدق البائع على المشتري بالثمن بأخذها الشفع به أو بالقيمة فيه تفصيل ان تصدق به عليه قبل
قبضه بأخذها الشفع بالعمه الا ان يكون قبض الثمن كله ثم تصدق به عليه جوى عن الجامع الصغير
(تتمه) ما سبق عن الزبلي والدرر من تعليل عدم التحاق حظ الكل باصل العقد لانه لو التحق الح
تعليل للمنفى فلا ينافي ما قدمناه عن الشربلانية ورأيت بخط شيخنا مانعه وحيث ان حظ الكل لا يلتحق
باصل العقد فله الاخذ بالشفعة بجميع الثمن المسمى عند العقد ان شاء انتهى (قوله ولا زيادة)
لاستحقاق الشفع الاخذ بما دون الدرر (فرع) قضى القاضي بالشفعة للشفع بأكثر من الثمن الذي
اشترى به المشتري ورضى به الشفع لا يجوز (قوله بعرض) بفتح العين وسكون الراء ما ليس بنقد كذا
ضمه بعضهم وعبارة العاموس العرض المتاع وتحركت وكل شيء سوى التقدين اهـ (قوله بتمه) وتعتبر
فيتمه وقت الشراء لا وقت الاخذ شلي عن النافع (قوله وقال أهل المدينة) يعنى الامام مالك وأصحابه
(قوله وبطل لومؤجلا) فان أخذها بتمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري وان أخذها من
المشتري رجوع البائع على المشتري بتمن مؤجل زبلي وهذا اذا كان الاجل معلوماً أما اذا كان مجهولاً
كالمحصاد والدباس ونحو ذلك وقال الشفع مبيع أنا عجل الثمن وأخذها لم يكر له ذلك لان الشراء بالاجل
المجهول فاسد وحق الشفع لا يثبت في الشراء للعاسد شلي عن الغاية من زيادة الذخيرة وقوله وحق الشفع
لا يثبت في الشراء للعاسد يعنى الا اذا سقط حق الفسخ بان بنى المشتري أو غرس لزوال المانع (قوله
أو يصبر حتى عجل الاجل) ولم يطلب الشفع الا أن وسكت عن طلبه لانه لم اعند الاجل بطلت شفعته
لان حق الشفع قد ثبت ولهذا كان له حق الاخذ لان بتمن حال والمسكوت عن الطلب بعد ثبوت
حقه يبطل الشفعة كذا في الدرر وفيه نظر لان هذا طلب تلك ولا تبطل الشفعة بتأخيرها الى حلول
الاجل لا عند الامام لانه لم يفد له مدة ولا عند محمد لانه قد يكره كذا في الشربلانية وما أجاب به
بعضهم من أنه أراد بقوله ولم يطلب الا أن الحطاب الموابية والتقارير بآياه تعليل البطلان بقوله
لان حق الشفع قد ثبت وآياه أيضاً قوله والمسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه الخ لان حقه
انما يثبت بعد طلب الموابية والتقارير فتعليله بان حقه قد ثبت يقتضى ان مراده بالطلب طلب التلك
(قوله له ذلك) لان للشفع حق الاخذ بالثمن الذي تملك به المشتري والاجل صفة للدين ألا ترى انه
يعمل دين حال ودين مؤجل ولما ان الاجل ثبت بالشرط وليس من لوازم العقد فاشترطه في حق
المشتري لا يكون انفراداً في حق الشفع ولا نسلم انه وصف للدين لان الاجل حق المطلوب والدين حق

(لاحظ الكل ولا (الزيادة) أي اذا
راد المشتري في الثمن بعدما تقرر
الثمن لا يظهر زيادة الثمن في حق
الشفيع (وان اشترى داراً بعرض
أو بعقد أخذها الشفع بتمه) أي
بقيمة العرض أو العقار وقال أهل
المدينة بأخذها بتمن الثمن (لو
أخذها) (عجله) أي عجل الثمن كالمكبل
كان الثمن (تمه) كالمكبل
والموزون والعديد المنقارب
(و) (عجل لومؤجلا) أي ادباغ داراً
الاجل فباخذها (أي ادباغ داراً
من مؤجل ذلك الشفع الخيارات شاء
أخذها بتمن حال وان شاء صبر حتى
عجل الاجل ثم أخذها وليس له أن
أخذها في الحال بتمن مؤجل وقال
الدرر مالك والشافعي له ذلك (و)
أي عجل الثمن ووجه الخبر

الطالب ولو كان وصفه لاسحقه الطالب ولمذا الوبايع ما اشتراه بمن مؤجل مرابحة أو تولية لا يثبت
 الاجل من غير شرط ولو كان وصفه لثبت زبلي (قوله ان كان الشفيع ذميا) فلو مردت الاشقة له سواء
 قتل على ردة أو مات أو لم يرد الحرب ولا لورثته لان الشفعة لا تورث كما في العنسية واعلم ان عدم
 ثبوت الشفعة لا يردده مذهب الامام خلافا لما لان تصرف المرتد عند الامام موقوف فاذا اتصل به
 الموت يحكم بانه لم يكن صحيحا وعند أبي يوسف هو بمنزلة مريض وعند محمد بمنزلة من عليه التخصيص فتصرفه
 صحيح كذا ذكره الاتقاني وقال أيضا اشترى المرتد ثم قتل لم تبطل شفعة الشفيع لان شفيعه متعلقة
 بالخروج عن ملك البائع وقد خرج كذا ذكره الشافعي والمستأمن كلدي كما في الزبلي ولا بد وان يكون
 البائع أيضا ذميا ولا يفسد البيع فلا تثبت الشفعة در عن ابن الكمال بالعز والى الميسوط وطريق معرفة
 قيمة الخمر والخنزير بالرجوع الى ذمي أسلم أو فاسق تاب ولو اختلف فيه فالقول للمشتري در عن الغضبية ولو اسلم
 أحدا المتعاقدين والخمر غير مقبوض انتقض البيع سواء كانت الدار مقبوضة أو غير مقبوضة لان
 الاسلام يمنع قبضها ولكن لا تبطل الشفعة لانها وجبت بالبيع كما اذا اشترى دارا بعد فملك العبد قبل
 القبض فان البيع ينتقض بهلاكه ولا تبطل شفيعته فيأخذها الشفيع بقيمة العبد زبلي مع نهاية
 (فرع) اشترى المسلم في دارا رب دارا وشفيعها مسلم لاشقة له وان سلم أهلها لان أحكامنا غير جارية
 فيها شي عن الاتقاني (قوله وبقيتهما لومسما) ثم قيمة الخنزير هنا فائمة مفاسم الدار لا مقام الخنزير
 ولهذا لا يحرم تنبيكها بخلاف المروور على العاشر در وايضاحه ما ذكره الزبلي في باب المهر جوا بما عاين
 ان أخذ قيمة الخنزير كما أخذ عينه فلا يجوز تسليم تملكها ولا تملكها من قوله ان فقه الخنزير بما يكون
 كعينه ان لو كانت بدلا عن الخنزير كما في مسئلة السكاح أما لو كانت بدلا عن غيره فلا وفي مسئلة الشفعة
 قيمة الخنزير يبدل عن الدار المشفوعة وانما يصير اليها بالتقدير لا غير فلا يكون لها حكم عينه انتهى وقوله
 كما في مسئلة السكاح يشير الى انه اذا تزوجها على خنزير يجب لها مهر المثل لا قيمة الخنزير وقوله في الدرا
 بخلاف المروور على العاشر رأ حيث لا يشر العاشر من قيمة (قوله وان اشترى عرسها) محل ثبوت
 الخيار للشفيع اذا كانت الارض ننقص بالملع أما اذا كانت لا تنقص بالملع فليس للشفيع علك البناء
 والعرس جبر على المشتري كالعاصب اذا بنى أو عرس يؤمر بملع البناء والعرس فان كانت الارض
 تنقص بالقلع فللمالك ان يضع قيمتهما للعاصب مقبوعين ديري (قوله أو تلف المشتري فباعها) الشفيع
 المشتري في كلف عائد الى الشفيع والمشتري بالنصب مع قوله الاقل وقاعهما مع قوله الثاني نوح أنبدي
 قال وهذا يعني القلع هو القياس في الزرع أيضا قال الزبلي الا انما يستحسنه او فلنا لا ملع لان له نهاية
 معلومة كذا لا يتضرر المشتري بالقلع من غير عوض وايسر الشفيع كبير ضرر بالاجر لا بد
 ترضى بأحوال ان التقيد بالبناء والعرس لا يضر زعم الودهن بل وان كبره او لا يضره حتى كثير خير
 الشفيع بين تركها وأخذها ويعطى ما زاد الصبي لتعذر رضاه ولا فقه لخصه بخلاف لبنه المدرس
 حاوي الزاهدي (قوله وعن أبي يوسف انه لا يكلف) لان ضرره بازام الخمسة أهون من ضرر
 المشتري بالقلع بيانه ان فيما قاله أبو حنيفة ومحمد من يكلف المشتري القلع اضرا ربه لا بد يرضى عنه ولا
 عوض أو بعوض خسيس وفيما قاله أبو يوسف من أنه أخذها بثمنه مع ثمن البناء أو العرس انشرا
 بالشفيع لازوم الزيادة على الثمن الاوّل لكن هذا الضرر أدنى من الضرر الاوّل لانه يدخل في ملك
 الشفيع عوض بما لا يضره زيادة الثمن فيكون أهون الضررين فوجب المصير اليه ووجه قول الامام
 ومحمد ان المشتري بنى أو عرس في محل يتعلق به حق الغير من غير تسليط من جهة فليس مفعوله
 كما ترضى اذا فعل ذلك في المهرهون بخلاف الموهوب له أو المشتري فاسد راجح لا يكتمان القلع بالايقاق
 لانه حصل بسلب الواهب والبائع ديري (قوله فاستحققت) أي وكلف المستحق الشفيع فباعها
 فباعها وانما يذكره اكتفاء بما قدمه في بناء المشتري تحذف من الثاني لدلالة الاوّل عليه كذا ذكره

ان كان الشفيع ذميا (وكان الثمن حرا
 او خيرا بريا (و) أخذ (بقيتهما لوكا)
 الشفيع (مسما) ان اشترى عرسه
 أخذها الشفيع (بالثمن وقيمة البناء
 و) قيمة (العرس) مقبوعين (لوني
 المشتري أو عرس أو كلف المشتري
 فباعها) ومن أبي يوسف انه لا يكلف
 القلع فبيري ان أخذها بالثمن وقيمة
 البناء والعرس وبين ان يترك ويد
 قال مالك والشافعي (ان أخذها الشفيع
 الشفيع) أي أخذها الشفيع
 بالشفعة فبيري (بالثمن)

شخصاً قال وبه يستغنى عن تصويب شيخ شيخنا يعني الشربلالي (قوله على البائع أو المشتري) فالرجوع
 بالثمن على البائع فيما إذا أخذ الشفيع العتار من البائع أو على المشتري فيما إذا أخذه من يده فأول التنويع
 للتحير (قوله أى لا يرجع بقيمة البناء والغرس) معناه لا يرجع بما نقص بالقلع عني (قوله وعن
 أبى يوسف أنه يرجع) لأنه ممتلك عليه فنزلاً منزلة البائع والمشتري وجه الظاهر أن المشتري مغرور ومن
 جهة البائع ومسلط عليه ولا غرور ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري لأن الشفيع أخذها منه جبراً
 زليماً (قوله وبكل الثمن الخ) لأنهما أى البناء والشجر تابعان للأرض حتى يدخلان في البيع من غير ذكر
 فلا يقابلهما شيء من الثمن ولهذا يبيعهما في هذه الصورة مراحمة بلا بيان بخلاف ما إذا تاب بعض الأرض
 بغرق حيث يسقط من الثمن بحصته لأن الفاتت بعض الأصل هذا إذا انهدم البناء ولم يبق له نقص
 ولأن الشجر شيء من حطب أو خشب وأما إذا بقي شيء من ذلك فلا بد من سقوط بعض الثمن فيقسم الثمن
 على قيمة الدار يوم العقد وعلى قيمة النقص يوم الأخذ عني فلو لم يأخذه المشتري كان هلك بعد انفصاله
 لم يسقط شيء من الثمن لعدم حسبه أذهو من التوابع والتوابع لا يقابلها شيء من الثمن وبالأخذ بالشفعة
 تحولت الصفقة إلى الشفيع فقد هلك ما دخل تبعاً قبل القبض ولا يسقط بماله شيء من الثمن در (قوله
 وبحصة العرصة أن نقص الخ) لأنه صار مقصوداً بالاتلاف والتبع إذا صار مقصوداً به يقابلها شيء من
 الثمن بخلاف الأول لأن الملأ فيه بآفة سماوية فيقسم الثمن على قيمة الأرض والبناء يوم العقد عليهما
 بخلاف المسئلة الأولى وهو ما إذا انهدم بنفسه وكان النقص باقياً حيث يعتبر فيها قيمة النقص يوم الأخذ
 بالشفعة ونقص الاجنبي البناء كنقص المشتري عني (قوله أن شاء) يمكن أن يجعل راجعاً للمسئلتين
 والتقدير وأخذها الشفيع بكل الثمن أن خربت الدار أن شاء وان شاء ترك وأخذ بحصة العرصة
 من الثمن أن نقص المشتري البناء أن شاء وان شاء ترك جوى (قوله والنقص بالضم) ويجوز الكسر
 واقتصر عليه في شرح الجمع وغيره كالدر (قوله أى البناء المنقوض للمشتري) لأن الشفيع إنما يأخذه
 بطريق التبعية للعرصة وقد زالت بالانفصال عني (قوله ونخل) النخل معروف يذكر نحو
 قوله تعالى نخل منقعر ويؤث نحو قوله تعالى نخل حاوية وقد يوصف بجمع المذكر السالم لأن في الجنس
 لدلالته على الأفراد معنى الجمع نحو قوله تعالى والنخل باسقات نوح أفندي (قوله ونمراً) نص على دخوله
 لأنه لا يدخل بدون الذكر لأنه ليس بتبع بخلاف النخل ولهذا قال العيني باشتراطه في البيع (قوله وهذا
 استحسان) لأنه باعتبار الاتصال كأنه تبع للعقار كالبناء في الدار درر (قوله أى أخذ مع الثمر بكل
 الثمن) لأنه مبيع تبعاً لأن البيع سرى إليه كالمواشى حامل فولدت عنده أى عند البائع قبل قبض
 المشتري كذا بخط شيخنا فأشار إلى سقوط اعتراض عزمي زاده (قوله لا يأخذ الثمر في الفصلين) لانعدام
 تبعيته للعقار وقت الأخذ بالانفصال جوى (قوله وان جده المشتري في الفصل الأول سقط عن
 الشفيع الخ) لأنه دخل في البيع قصداً فكان له قسط من الثمن فيفوت قسطه بفواته بخلاف الفصل
 الثاني إذ لا يقابلها شيء من الثمن محدوده بعد القبض فلم يرد عليه العقد ولا القبض الذي له شبه بالعقد
 وفواته لا يوجب سقوط شيء من الثمن كذا بخط شيخنا (قوله بالدال المهملة) لأنه أنسب بالمقام لأن
 المجد بالمعجمة مطلق القطع كما ذكره نوح أفندي

على البائع أو المشتري (فقط) أى لا يرجع
 بقيمة البناء والغرس وعن أبى يوسف
 أنه يرجع (و) أخذها الشفيع
 (بكل الثمن أن خربت الدار) مطلناً
 سواء كان بالانهدام أو بالاحتراق
 (أوجف الشجر) من البستان بغير فعل
 أحد وقال الشافعي في قول يأخذ
 بالصفة (و) يأخذها الشفيع (بحصة
 العرصة) من الثمن أن قسم على قيمة
 الأرض وقيمة البناء وقت العقد أن
 شاء (أن نقص المشتري البناء
 والنقص بالضم له) أى البناء
 المنقوض للمشتري (و) أخذها
 (بثمرها) أى مع ثمرها (أن ابتاع
 أرضاً ونخلها) بكل الثمن أن شاء
 وهذا استحسان والقياس أن لا يأخذ
 (أو أثمر في يده) أى أخذ مع الثمر بكل
 الثمن أن ابتاعها وليس في أخيل ثمر
 فأثمر في يده المشتري فإن جده المشتري
 ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر في
 الفصلين (وان جده المشتري) في
 الفصل الأول (سقط) عن الشفيع
 (حصته) أى حصة الثمر (من الثمن)
 المجد بالدال المهملة القطع ومنه جد
 النخل أى قطع ثمره جذاً فهو جاد
 كذا في العرب وان جده في الفصل
 الثاني بأخذ الأرض والنخل بكل
 الثمن
 (باب ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب)
 (باب ما يجب الشفعة في عتار)

(باب ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب) *
 (قوله إنما يجب الشفعة في عتار الخ) أى قصد الانها تثبت في غير العقار تبعاً كالشجر والتمر وما في حكمه
 أى حكم العقار كالعلو كما في الدرر لأن حق التعلل يبقى على الدوام فكان العلوكا للعقار قال في الشربلالية
 ثم إن كان العلو طريقاً السفلى يستحق الشفعة بالطريق على أنه خليط في الحقوق وإن لم يكن

بأن كان طريقه غير طريق السفلى يستحقها بالمجاورة انتهى وذكر الدبرى في التكملة أن القياس عدم وجوب الشفعة في العلولانية لا يبقى على وجه الدوام وإنما استحسنوا لأن حق الوضع متأبد فهو كالعرضة المخرجة وهذا مما يقضى بثبوت حق الشفعة فيما إذا بيع البناء بالارض المحتكرة خلافاً لما في فتاوى الطورى واستدل له بما سأتى من قول المصنف ولا في بناء وتخل بهما بلا عرضة فيه نظر ظاهر سيما في وجهه (قوله في عقار مطلقاً) هذا الاطلاق في مقابلة ما سأتى من قوله وقال الشافعى لا شفعة فيما لا يقبل القسمة والعقار ماله أصل من دار أو ضيعة كما في العناية (قوله ملك) على صيغة المجهول صفة لعقار كما في العيني وما ذكره السيد المحمى من أن ذلك بتشديد اللام لا يتعين (قوله احتراز عن الهبة بلا عوض) مفهومه أن الهبة بلا عوض تجب فيها الشفعة ولو كان العوض غير مشروط وليس كذلك حموى وأقول قوله بلا عوض أى بلا شرط عوض (قوله وقال الشافعى لا شفعة فيما لا يقبل القسمة المخرجة) لأنها عنده لدفع ضرر القسمة وعندنا لدفع ضرر الجوارد رداً لا شفعة للجوار عند بل للشريك فتصاوى الذى يظهر من كلام الزياى كون المحدثور عنده دفع حصة القسمة كذا ذكره عزى زاده وعبارة العيني أنها عنده لدفع ضرر القسمة فلا يتحقق الا فيما يقيم وعندنا لدفع ضرر الجوار على الدوام ولا اختصاص لذلك بالمقوم (قوله لا في عرض) العرض بالسكون ما ليس بعقار فيكون ما بعده من عطف الخاص على العام درأه عنه عليه الصلاة والسلام لا شفعة الا في ربع او حائط ولأن الشفعة تثبت بالنص على خلاف القياس في العقار ولا يجوز التحاق المنقول به لأنها شرعت لدفع ضرر الجوار على الدوام والمنقول لا يدوم الضرر فيه كما يدوم في العقار زياى (قوله وقال مالك ثبت في السور) لأنها تسكن ثلاثة أو لهما ما سبق من قوله عليه السلام لا شفعة الا في ربع او حائط زياى (قوله بلا عرضة) ولو شري داراً عكدها هل يبيع وتجب الشفعة عن ابي حنيفة روايتان في الجامع الصغير يبيع الارض لا يجوز واما يجوز بيع البناء فلا تجب الشفعة وروى الحسن عن ابي حنيفة أنه يجوز وللشافعى الشفعة وهو قولهما وعليه حموى لأنه باع المملوك كذا ذكره ابن النخبة معزز بالتجسس وغيره قال العلامة لم يردى ولا يخفى أن معاده ان الشفعة إنما ثبت بناء على القول بأن ارضها مملوكة لا أن مجرد البناء فيها يوجب ثبوت حق الشفعة فيكون حكمه مخالفاً للحكم غيره من الابنية حموى فقول المقدسى فيكون حكمه مخالف للحكم غيره صريح في أن حق الشفعة ثبت في بيع البناء بغير مكتة مجردة عن الارض ويفيد أيضاً أن اختلاف الروايتين عن الامام بالقسمة لبيع البناء بمكة فإن قلت ما نسب له حموى من المقدسى وغيره كائن الشفعة من ان الشفعة تثبت في مجرد البناء مخالف لقول المصنف ولا في بناء وتخل بهما بلا عرضة فليلا سلم المخالفة ادكلام المصنف يحمل على ما لا يمكن له الداء حق القرار كما إذا كانت الارض والبناء لرجل فباع البناء وحده بدون الارض فوجه عدم ثبوت شفعته من له الملك في البناء وحده ليس له حق القرار حتى لو سقط البناء لم يمكن له حق الاعادة بل لو طاله مالك الارض يبيع بناءه كان له ذلك فلا يكون البناء في هذه السورة ملحقة بالعقار فلا تثبت فيها الشفعة فلا يأتى ما ذكره المقدسى وغيره أنه يجوز على ما إذا كان لمالك البناء حق القرار كما يستفاد من العايل الذى قد سناه عن الدرر بالدرر أن كان البناء بارض محتكرة حتى لو سقط بناءه في هذه الصورة كان له حق الاعادة ولا يملك له الحق في الارض الطلب عليه بقلع بناءه وإنما له الطلب عليه بالمحكة فقط فظهر كون البناء في هذه الصورة ملحقة بالبناء فلا شبهة حينئذ في ثبوت حق الشفعة فيه ومن هنا يعلم خطأ من أفتى بأنه لا شفعة في البناء بالارض المحتكرة كالطورى إذا استدل في فتواه سوى قول المنى ولا في بناء وتخل بهما بلا عرضة وقد علم انه ليس على اطلاق قبل مقيد بما إذا لم يكن له حق القرار فوذاً يبين كلامهم ويدل على ما ذكرناه من التقيد بما ذكره ابن فرشته في شرح المجمع بعد قول المتن ولا تجب الشفعة في غير العقار حيث قال حتى لو بيع النخل وحده والبناء وحده فلا شفعة لانهما لا قرار لهما بدون العرصة المخرجة فنعلم انه لا قرار لهما

مطلقاً (ملك بعوض) احتراز عن الهبة بلا عوض (هو مال) احتراز عن المهر فيما إذا دفع العقار بهما وقال الشافعى رحمه الله لا شفعة فيما لا يقبل القسمة وإنما هي في العقارات التي لا يتفق باقتسامها بعد القسمة كالجمام والرحى والأثر والطريق وقال مالك لا شفعة في الآبار (لا في عرض) أى لا تجب الشفعة في عرض (وفلك) وقال مالك ثبت في السور أيضاً (و) لا تجب الشفعة في (بناء وتخل بهما بلا عرضة) لا تجب في (دار

قوله يعلم صفاً من ادى الخ ما لا يفتى به هو ان الشفعة هو السواب والخطى بالعرض والى حواشي الدرر

بدون العرصة كالتصريح بثبوت حق الشفعة فيما اذا بيع البناء بالارض المحتكرة لماله من حق القرار
 (قوله جعلت مهرًا) وكذا لو تزوجها بغير مهر ثم فرض لها عقار مهره لانه تعيين للمهر المثل وهو مقابل
 بالبضع بخلاف ما لو باعها العقار بمهر مثلها او بالمسمى عند العقد او بعده حيث تثبت الشفعة لانه مبادلة
 مال بمال لان ما اعطاها من العقار بدل عما في ذمته من المهر زيلعي قال في العنايه واعترض بان البيع بمهر
 المثل فاسد لجهااته ولاشفعة في الشراء الفاسد واجب بانه جازان يكون معلوما وبان جهااته في الساقط
 لا تقضى الى المنازعة والمفسدة ما افضت اليها (قوله فاصاب الالف الخ) لانه مبادلة مالية في حقه وهو
 يقول معنى البيع فيه تابع ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح فيه ولاشفعة في الاصل
 فكذا في التبع ولان الشفعة شرعت في المالية المقصودة دون التبع الاترى ان المضارب اذا باع دارا
 وفيها ربح لا يستحق رب المال الشفعة في حصة الربح لكونه تابعه زيلعي (قوله جعلت أجرة) وما
 في العيني من قوله بان استأجر ما يدار يدفعها اليه عوض الاجرة صوابه اسقاط لفظ عوض وكذا قوله
 بان خالعهما على دار يدفعها اليها صوابه دفعها اليه (قوله بان استأجر دابة وجعل اجرتها دارا) وما قيل أى
 جعلت الدار أجرة لدار أخرى مستأجرة مجرد تمثيل لانه شرط في التصور كما توهمه عزى (قوله او عوض
 عتق) لان الشفعة انما شرعت في معاوضة المال بالمال وهذه العقود ليست كذلك وصورتها ان يقول
 لعبده اعتقتك بدار فلان فوهب فلان الدار للعبد فدفعها الى المولى حموى (قوله وعند الشافعي تجب
 فيها الشفعة) لان هذه الاعواض متقومة عنده فامكن الاخذ بغيرها عند تعذر الاخذ بمثلها كما في البيع
 بالعرض بخلاف الهبة اذ لا عوض فيها راسا ونحن نقول ان تقوم منافع البضع في النكاح وغيره بعتد
 الاجارة ضروري فلا يظهر في حق الشفعة وكذا الدم والعتق غير متقوم زيلعي وغيره يتصرف (قوله لانه
 لو هبت بعوض الخ) صواب العبارة لانها أى الدار الا ان يجعل الضمير ضمير الشأن حموى او نقول
 ذكر الضمير لتأويل الدار بالعقار (قوله تجب فيها الشفعة) لانها يبيع انتهاء ولا بد من القبض فانه اذا
 وهب دارا لرجل على ان يهبه الآخر ألف درهم فلاشفعة للشفيع ما لم يتقاسموا في المنسوط الهبة
 بشرط العوض انما ثبت الملك للموهوب له اذا قبض السكل فلو وهب دارا على عوض ألف درهم فقبض
 أحدا من عوضين دون الآخر ثم سلم الشفيع الشفعة فهو باطل حتى اذا قبض العوض الآخر كان له ان
 يأخذ الدار بالشفعة ولا بد أن لا يكون الموهوب وعوضه شائعا لانه هبة ابتداء عناية ودور بخلاف ما اذا لم
 يكن العوض مشروطا في العقد لان كل واحد منهما هبة مطلقة الا انه ائيب عليها فامتنع الرجوع
 وصورتها ان يقول وهبتك هذا على أن تعوضني كذا واجمعوا له لوقال وهبت لك هذا بكذا انه يبيع
 حموى عن المختلف ثم اعلم ان الشفعة اذا وجبت في الموهوب انما تجب بمثل العوض ان كان له مثل فان لم
 يكن وجبت بقيمة الدار يرى (قوله بخيار البائع) لان خياره لا يخرجها عن ملكه عني (قوله فان
 اسقط الخيار وجبت الشفعة) لزوال المانع عن زوال ملك البائع ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في
 الصحيح لان البيع يصير سببا عند ذلك وقيل عند البيع وصح عناية ودر (قوله ولو كان الخيار للمشتري
 الخ) لان المبيع خرج عن ملك البائع بالاتفاق وانما اختلف في أنه هل دخل في ملك المشتري او لم يدخل
 والشفعة انما تجب برغبة البائع عن ملكه بدلالة انه لو ادعى انه باع داره من زيد فجعل زيد وجبت
 الشفعة لا عن ارفه بخروجه عن ملكه وان لم يحكم بدخوله في ملك المشتري ثم اذا أخذها الشفيع في مدة
 الخيار زعم البيع ليجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع لان خيار الشرط لا يثبت الا بالشرط والشرط انما
 كان للمشتري دون الشفيع واذا بيعت دار بينهما والخيار لاحدهما كان له الاخذ بالشفعة لان البائع
 لم يخرج المبيع عن ملكه ان كان الخيار له فله أن يأخذ بالشفعة ويسقط خياره وينقضي البيع لان
 الاخذ بالشفعة نقض منه للبيع وكذلك المشتري عندهما ان كان الخيار له لان المبيع دخل في ملكه
 عندهما لانه يصير بالاخذ مختارا للبيع فيصير اجازة لانه صار احق بالمبيع من غيره وذلك يكفي

جعلت مهرًا) مطلقة سواء قوبل
 ببيعها مال أو لا حتى لو تزوج امرأة
 على دار على ان ترد هي على الزوج
 ألف درهم فلاشفعة في شيء منها عند
 أبي حنيفة وعندهما تقسم الدار
 على مهر مثلها وألف درهم فاصاب
 الالف تجب فيها الشفعة (أو أجرة)
 أى لا تجب الشفعة في دار جعلت أجرة
 بان استأجر دابة وجعل اجرتها دارا
 (أو) جعلت الدار (بدل خلع او
 بدل صلح عن دم أو) جعلت الدار
 (عوض عتق) وعند الشافعي تجب
 فيها الشفعة والمراد بالدم دم العبد
 لانه لو صلح ببيع دم أى لا تجب
 فيها الشفعة (أو وهبت) أى لا تجب
 الشفعة في دار وهبت (بلا عوض
 مشروط) خلافا للشافعي فيدب لانه
 لو وهبت بعوض مشروط تجب فيها
 الشفعة (أو بيعت بخيار البائع) أى
 لا تجب الشفعة في دار بيعت بخيار
 الشرط للبائع فان اسقط الخيار
 وجبت الشفعة ولو كان الخيار
 للمشتري تجب الشفعة في الحال

لاستحقاق الشفعة كما لأذن والمكاتب اذا بيعت دار بجانب دارهما بخلاف ما اذا اشتراها ولم يرها
 حيث لا يسقط خياره بالاخذ لان خيار الرؤية لا يبطل بصريح الابطال فبدل لانه اولى لان ثبوته
 موقوف على وجود الرؤية ثم اذا حضر شفيع الدار الاولى كان له اخذها بالشفعة لان الشفيع اولى
 من المشتري وليس له ان يأخذ الثانية بالشفعة لان عدم السبب واتصاله بالشفوعة لا يفيد له عدم ملكه
 فيها وقت بيع الاخرى ولو باع داره على ان يضمن له الشفيع الثمن عن المشتري فضمن او اشترى المشتري
 الدار على ان يضمن له الشفيع الدرك عن البائع فضمن جاز البيع ولا شفعة له بخلاف ما اذا اشترط
 المشتري الخيار للشفيع ثلاثة ايام حيث تكون الشفعة للشفيع لان اشتراط الخيار له كاشتراطه لنفسه
 وذلك لا يمنع وجوب الشفعة زبلي وحاشيته للشلي واثار الزبلي بقوله ولانه صار حق بالمبيع من غيره
 الى ان ثبوت الشفعة فيما اذا اشترط المشتري الخيار لنفسه لا يخص مذهب الصاحبين بل على مذهب
 الامام ايضا لان شرط الخيار له وان منع من دخول المبيع في ملك المشتري ولكنه صار احق بالمبيع من
 غيره وأشار بقوله كما لأذن والمكاتب الى الجواب عن اشكال يرد على الامام وهو ان استحقاق الشفعة
 باعتبار ثبوت الملك للمشتري والمشتري بشرط الخيار لا ملك له فكيف ثبتت الشفعة في مدة الخيار للمشتري
 بأن يقال ان المشتري صار اخص بالتصرف فيها فباعته بآثاره يتحقق الضرر المخرج الى الدفع عن نفسه
 وصار كما لمكاتب وفي هذا المقام اشكال آخر يعلم عرجا بجملة التكملة للديري (قوله او بيعت فاسدا الخ) وان
 بيعت دار بجانبها وهي في يد البائع بعد فلما باع الشفعة لبقاء ملكه وان سلمها الى المشتري فهو أي المشتري
 شفيعها لان الملك له لا يقال في ذلك تقرير الفساد حيث أخذ الدار المبيعة بالشفعة بالدار المشتراة باسراء
 الفساد لانا نقول المشتري بعد أخذ الدار الثانية بالشفعة ممكن من نقض المشتراة فاسدا مع عدم
 الفساد في التي أخذها بالشفعة بخلاف ما تقدم فانه لو ثبتت الشفعة ثم لا تنقل الشراء العاسد من المشتري
 الى الشفيع بوصف الفساد في ذلك تقريره فلا يجوز (قوله اي لا تجب الشفعة في دار بيعت بيعا فاسدا)
 وهذا اذا وقع البيع فاسدا في الابتداء كما في العناية اما اذا طرأ الفساد فانه يبقى حق الشفعة كما لو اشترى
 ذي من دار اجتمعت فلم يتقاضا حتى اسلموا سلم أحدهما أو قبض الدار ولم يقبض الخرفان المبيع بفسد
 وللشفيع الشفعة (قوله ويجب على المشتري قيمتها) يعني لا ماسمي لان الواجب في البيع العاسد القيمة
 لا المسمى حموي وتعتبر القيمة يوم القبض شلي (قوله وجبت الشفعة أيضا) وبأخذها بأي البيعين شاء
 فان أخذ الثاني أخذها بالثمن وان بالاول فبالقيمة وان أخرجهما بغير البيع كاسبة والمهر نقض تصرفه
 وأخذت بالقيمة شربلا لية (قوله او قيمت بين الشركاء) لان القيمة فيها معنى الافراز ولهذا يجري فيها
 الجبر والشفعة لم تشرع الا في المبادلة المطلقة وهي المبادلة من كل وجه ورر وعزمي زاه (قوله وسلم
 الشفيع الخ) ولو لم يسلم الشفيع كان له الاخذ مع كل فسخ وبدون فسخ لان في الخيار للبائع عند اسقاطه
 الخيار كما تقدم شربلا لية (قوله بخيار رؤيد الخ) لان ارد بخيار الرؤية والشرط فسخ من كل وجه (قوله
 يتعلق بالعيب) فقط كما مر شد الى ذلك قول المصنف بعد وتجب لوردت بعيب لا قضاء لكن صريح
 عبارة الدرر انه متعلق بالجميع قال السيد المحوى وفيه نظر ولم يبين وجهه ووجهه كافي الشربلا لية ان
 ارد بخيار رؤية او شرط كيفما كان لا تجب الشفعة فيه بخلاف ارد بالعيب فان قضاء القاضي فيه شرط
 لعدم وجوب الشفعة على ان القضاء في الرد بعيب ليس شرما لايصال الاخذ بالشفعة مطلقا بل بعد
 القبض لانه قبل القبض فسخ من الاصل كما في الكافي وغيره الخ (قوله ولا فرق في هذا بين القبض
 وعدمه) أي لا فرق في الرد بالعيب اذا كان بقضاء القاضي بين القبض وعدمه حيث لا تجب الشفعة
 في الوجهين لانه فسخ من الاصل وما ارد بعيب بعد القبض اذا لم يكن بقضاء ففيه الشفعة لانه عاد الى
 ملكه بقبضه ورضاه فصار ككسرا مبندا فتعلق به الشفعة حموي عن البايد (قوله ومراده الرد
 بالعيب الخ) أي مراد القدوري رحمه الله قال الزبلي وانما يستقيم هذا على قول محمد لان بيع العقار

(او بيعت فاسدا) اي لا تجب الشفعة
 في دار بيعت بيعا فاسدا (ما لم يسقط
 حق الشفيع بالبناء) فان بنى المشتري
 فيها يتقطع حق البائع في الاسترداد
 ويجب على المشتري قيمتها ويجب
 للشفيع الشفعة فيها عند اى خنيفة
 وعندهما لا يتقطع حقها في الاسترداد
 فلا تجب فيها الشفعة وتخصيص
 سقوط حق الشفيع بالبناء اتفاقا لانه
 لو سقط حق البائع في الفسخ يبيع
 المشتري باياد من آخر وجبت الشفعة
 ايضا (او قيمت بين الشركاء) اذا قيمت
 لا تجب الشفعة بمسارهم اي لا تجب
 بينهم (وسبب شفيعه) اي لا تجب
 الشفعة في دار اشترى ويملك الشفيع
 الشفعة (ثم ردت بخيار رؤيد الخ) اي لا
 تجب بالعيب فقط ولا فرق في هذا
 بين القبض وعدمه (وتجب) الشفعة
 لوردت بعيب لا قضاء او قضاء
 خلافا لفردي مراده لرد بالعيب بعد
 القبض

عنده قبل القبض لا يجوز كفاي المنقول فلا يمدن حمله على البيع واما عندهما فيجوز بيعه قبل القبض
فاما المانع من حمله على البيع لان الرد بالعيب بغير قضاء اقالة والاقالة يبيع عند أبي يوسف مطلقا ما لم يتعذر
جعله بيعا وعند أبي حنيفة وان كان فسحقا في حقهما لكن يبيع جديد في حق غيره ما فامكن جعله بيعا
في حق الشفيع فلا يفترق المحال بين ان يكون قبل القبض او بعده وتعمقه السلي نقلا عن خط قارى
الهداية بأن الرد بالعيب قبل القبض فسحق في حق الكل حتى كان له ان يردّه على بائعه وان كان بغير
قضاء وصار بمنزلة خيار الشرط والرؤية قبطل بحثه انتهى (قوله لان قبله فسحق من الاصل) واركان
بغير قضاء كفاي الهداية فلا شفعة لانه قبل القبض لا يحتاج الى قضاء القاضي لكونه فسحا من الاصل
وكذلك لا يحتاج الى رضا صاحبه أيضا بل ينقر دبره بغير رضاه جوى عن البناء

(باب ما تبطل به الشفعة)*

(قوله وتبطل بترك طلب الموائبة الخ) اقول هذا مستدرك فكان ينبغي تركه من نبلاية وقال شيخنا
قد يقال لاستدراك لان ذكره هنا ذكره في محله لان الباب عقد له انتهى فان قلت الجواب ليس بظاهر
لان صاحب الدرر لم يعقد بطلانها بترك الطلب بابا قلت بل عقده فيما سبق حيث قال باب ما تكون هي
اي الشفعة فيه اولان يكون وما يطلها انتهى (قوله حتى لو ترك الشفيع طلب الموائبة الخ) ولو جهل
البطلان جوى (قوله وهو طلب التقرير) أى الاشهاد المفهوم من قوله اشهد على أحد المتبايعين
هو طلب التقرير وفيه نظر فان الاشهاد على من ذكر ليس طلب التقرير وأيضاً الاشهاد على طلب التقرير
ليس شرطاً كفاي البدائع اللهم الا أن يقال تأويل كلامه انه ترك الاشهاد على طلب التقرير مع القدرة
على ذلك بأن كان عنده رجلان أو رجل وامرأتان فانه اذا ترك الاشهاد والحالة هذه كان اعراضا عن
الشفعة فتبطل جوى (قوله وبالصلح الخ) لانه تسليم كفاي الدرر وكذا اذا باع شفعته بمال ولا يلزم المال در
ونظيره اذا قال للخبرة اختارني بألف اوفال العنين لامرأته اختارني ترك الفسخ بألف فاختارت سقط
الخيار ولا يثبت العوض والكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية وفي رواية أخرى لا تبطل
الكفالة ولا يجب المال وقيل في الشفعة كذلك حتى لا يجب المال ولا تبطل الشفعة ولا يصح ان الكفالة
والشفعة يسقطان ولا يجب المال زبلي يعني اذا قال الكفيل بالنفس للكفول له صالحا حتى على كذا
وتسقط مالك من حق الطالب يري (قوله على عوض) فلو كان على نصف الدار بنصف الثمن جاز الصلح
بخلاف ما لو صالحه على أخذ بيت بعينه من الدار بحصته من الثمن حيث لا يجوز الصلح لان حصته مجهولة
وله الشفعة لفقد الاعراض عناية (قوله وعليه رده) لان حق الشفيع ليس بمقتدر في المحل وانما هو مجرد
حق التملك فلا يجوز أخذ العوض عنه بخلاف الاعتياض عن القصاص وملاك النكاح واسقاط الرق لان
ملكه في هذه الاشياء متقرر في المحل زبلي (قوله وبموت الشفيع قبل القضاء بالشفعة) ولا تورث لانها
مشيئة فتبطل بموت كالحيار جوى (قوله لا المشتري) لان المستحق باق ولم يغير سبب حقه وانما انتقل الى
الورثة كما اذا انتقل الى غيره بسبب آخر فينقضه ويأخذها بالشفعة كما ينقض سائر تصرفاته حتى المهدد
والمقبرة والوقف وكذا لو باعها القاضي بعدم موته وابعها وصيه كانه نقضه كذا في ازبلي (قوله
وببيع ما يشفع به) ولو باع التي يشفع بها بشرط الخيار لا تبطل شفعته لبقاء السبب لان خيار البائع يمنع
خروج المبيع عن ملكه ولو اشترى بالشفيع من المشتري بطلت شفعته لانه بالاقدام على الشراء من
المشتري اعرض عن الطلب وبطلت الشفعة ولمن هو بعده من الشفعاء أو مثله أن يأخذها منه بالشفعة
بالعقد الاول أو الثاني خلاف ما لو شرها ابتداء قبل ثبوت حق الاخذ لانه لم يتضمن اعراضا فلا شفعة
لمن دونه وكذا اذا استأجرها بالشفيع أو ساومها بطلت لانه دليل الاعراض زبلي ودر ولو جعل الشفيع

لان قبله فسحق من الاصل
(باب ما تبطل به الشفعة)*
(وتبطل بترك طلب الموائبة او
التقرير) حتى لو ترك الشفيع طلب
الموائبة حين علم بالبيع وهو بقدر
مدى ذلك بان لم يأخذ أحدهما أو لم
يكن في الصلاة بطلت شفعته وكذلك
لو طالب الموائبة ولم يشهد على أحد
المتبايعين ولا عند العتار وهو طالب
التقرير بطلت شفعته (و) تبطل
الشفعة (بالصلح عن الشفعة على
عوض وعليه رده) تبطل (بموت
الشفيع لا المشتري) (تبطل) ببيع
ما يشفع به قبل القضاء بالشفعة

ما يشفع به مسجد أو مقبرة أو وقف أو قفص مجلأ يعنى قبل ان يقضى له بالشفعة بطلت شفيعته درر وينبغى على القول بلزوم الوقف بمجرد القول أن تسقط الشفعة به وان لم يسجل شربلا لالة (قوله سواء علم الخ) لانه اسقاط فلا يتوقف على العلم كالطلاق والعنقاق فصار كالتسليم الصريح ألا ترى انه لا يرتد برد المشتري ولا يتوقف على قبوله وكذا ابراء الغريم زيلعى وعينى (قوله اشارة الى انه لومات أو باعه الخ) اعلم ان هذه الاشارة لاتتم الا اذا جعل قوله قبل القضاء متعلقا بكل من موت الشفيع وبيع ما يشفع به جوى واعلم ان التقييد بما قبل القضاء يحمل على ما اذا امتنع المشتري من التسليم للشفيع بقريضة ماسبق من قول المصنف وتلك بالاخذ بالتراضى الخ (قوله ولا لمن باع أو بيع له) لانه يلزم نقض ماتم من جهة وهو البيع لان البيع غايته والاخذ بالشفعة تلك وبينهما منافاة وكذا البيع يوجب التسليم والاخذ بالشفعة يتنافى زيلعى وينبغى ان يراد على قول المصنف ولا لمن باع أو بيع له فيقال أو يكون متمايعة ففى الكافي للمصنف دار لثلاثة اشترها اثنان منهم صفقة واحدة على ان لاحدهما سدسها وللاخر خمسة اسداسها صح الشراء ولاشفعة لاحدهما على الآخر لانهم جاعتي اشترى بصفقة واحدة صار كل واحد منهما متمايعة قد صاحبه لانه لا يصح شراء أحدهما الا بقبول الآخر فلو اخذ منه كان ساعيا فى نقض ماتم به مقدسى (قوله سواء كان أصيلا أو وكلا) فيه ان هذا التعميم فى كلام المصنف يقضى الى التكرار جوى (قوله ولاشفعة لمن بيع له) وهو الموكل لان تمام البيع به اذ لو لا توكله لما جاز بيعه (قوله ورب المال شفيعها) فلاشفعة له لان البيع له وكذا اذا كان عبدا ما ذوناله فى التجارة فباع الدار ليس للمولى الشفعة فيها الماذكر نلعبنى (قوله أو ضمن الدرك عن البائع) لان تمام البيع انما كان من جهة حيث لم يرخص المشتري الا بضمائه فكان الاخذ بالشفعة سعيافى نقض ماتم من جهة عنانية (قوله والموكل شفيع كان له الشفعة) ألا ترى انه لو اشترى دار لنفسه وهو الشفيع كان له الشفعة حتى لو جاء شفيع مثله أخذ منه نصف الدار ولو جاء شفيع دونه فلاشفعة له جوى عن النهاية (قوله وفان يد أنه لو كان المشتري أو الموكل بالشراء الخ) صورته دار بين ثلاثة وللدار جار ملاصق فاذا بيعت الدار واشترها أحد الشركاء ثبتت الشفعة للمشتري سواء اشترى أصالة أو وكالة وكذا ثبتت للموكل اذا اشترها الوكيل لاجله وثبت أيضا للشريك الآخر بخلاف الجار حيث لا تثبت له الشفعة لان الشريك مقدم عليه درر وقوله فاذا بيعت الدار رأى باع أحد الشركاء ما يخصه فيها وقوله واشترها أحد الشركاء أى اشترى الحصص المبيعة (قوله وان قيل للشفيع انها بيعت بألف فسلم الخ) والاصل فيه ان الغرض فى الشفعة يختلف باختلاف قدر الثمن وجنسه والمشتري فاذا سلم على بعض الوجوه تم تبين خلافه بقيت الشفعة بحالها لان التسليم لم يوجد على الوجه الذى استحقه بيانه انه اذا أخبر ان الدار بيعت بألف درهم فسلم الشفعة ثم علم انها بيعت باكثر فالتسليم صحيح لانه انما سلم لاستكثر الثمن فاذا كان اكثر من ذلك كان ارضى بالتسليم وان علم انها بيعت بأقل أو بخطة أو شعير قيمتها ألف أو أكثر فهو على شفيعته لان تسليمه عند كثرة الثمن لا يبدل على تسليمه عند القلة وكذا تسليمه فى أحد الجذسين لا يكون تسليمافى الآخر فرجما سهل عليه اداء احدهما ويتعذر الآخر وكذا كل موزون أو مكيل أو عددى متقارب بخلاف ما اذا علم انها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر فانه تسليم لانه انما يأخذ بقيمة دراهم أو دنانير ولو بان انها بيعت بدنانير قيمتها ألف أو أكثر صرح التسليم فكذلك هذا وان كان أقل فهو على شفيعته وكذا وأخبار ان الثمن عرض ثم ظهر انه مكيل أو موزون فهو على شفيعته درر وزيلعى (قوله بخلاف ما اذا علم انها بيعت بعبد الخ) لان الواجب فيه القيمة وهى دراهم أو دنانير فلا يظهر فيه التيسر جوى ولو قيل انها بيعت بجارية ثم تبين انها بيعت بعبد أو عرض آخر يتطران كانت قيمة العبد أو العرض مثل قيمة الجارية أو أكثر بطلت وان كانت أقل لم تبطل لان الواجب القيمة اختيار (قوله ثم علم انها بيعت بدنانير قيمتها ألف أو أكثر فلاشفعة) وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف وهو استحسان والقياس ان تثبت له الشفعة زيلعى

سواء علم بالشراء أو لا قوله قبل القضاء اشارة الى انه لومات أو باعه بعد القضاء بالشفعة لا تبطل (ولا شفعة لمن باع) مطلقا سواء كان أصيلا أو وكلا (و) لاشفعة لمن (بيع له) وهو الموكل ولذا لو باع المضارب دارا من مال المضاربة ورب المال شفيعها فلاشفعة له (أو ضمن الدرك) أى لاشفعة لمن ابتاع أو ابتاع له فله الشفعة (عن البائع ومن ضمن الاستحقاق) أى يجب الشفعة للمشتري مطلقا سواء اشترى أصالة أو وكالة وكذا يجب الشفعة لمن وكل آخر بالشراء واشترى لاجل الموكل والموكل شفيع كان له الشفعة وفان يد أنه لو كان المشتري أو الموكل بالشراء اشترى دارا للموكل أو لداره لم يثبت له الشفعة ولو كان هو شريكا وللدار جار فلاشفعة للجار مع وجوده (وان قيل للشفيع انها بيعت بألف فسلم) الشفيع الشفعة (ثم علم انها بيعت بأقل) منه (أو) بيعت (بدر أو شعير قيمته ألف أو أكثر) فله الشفعة (بخلاف ما اذا علم انها بيعت بعرض قيمته ألف أو أكثر حيث يصح التسليم كما اذا علم انها بيعت باكثر من ألف (ولو) قبل (بأن انها بيعت بألف فسلم ثم) (بأن انها بيعت بدنانير قيمتها ألف أو أكثر) (فلاشفعة) وان كان أقل فهو على شفيعته

(قوله وقال زفرانج) وهو قول أبي حنيفة أيضا كافي الزبلي وعليه فيكون لا بي حنيفة قولان (قوله
 له الشفعة في الوجهين) لان الجنس مختلف حقيقة وحكما ولهذا جاز التفاضل بينهما في البيع وجه
 الاستحسان انه ما جنس واحد في الثنية وكلا منافيه ولهذا يضم أحدهما الى الآخر في الزكاة زبلي
 (قوله وان قيل ان المشتري فلان فسلم الشفعة فبان انه غيره الخ) لتفاوت الناس في الاخلاق فبهم
 من يرغب في ما اشترته ومنهم من يمتنع بحفاة شدة التسليم في حق البعض لا يصحكون تسليما في حق
 غيره ولو علم ان المشتري هو مع غيره كان له ان يأخذ نصيب غيره لان التسليم لم يوجد في حقه ولو بلغه
 شراء النصف فسلم ثم بلغه شراء الكل فله الشفعة في الكل لانه سلم النصف وكان حقه في أخذ الكل
 والكل غير النصف فلا يكون اسقاطه اسقاطا للكل ولان التسليم مخوف ضرر الشركة ولا شركة وهذا
 التعليل يستقيم في الجار دون الشريك والاول يستقيم فيهما وفي عكسه لاشفعة في ظاهر الرواية لان
 التسليم في الكل تسليم في ابعاضه كلها ولان رغبات الناس في الجمل أكثر عادة من رغبتهم في الاشخاص
 فلو اجمل عن عيب التشقيص فاذا لم يرغب فيه فالاولى ان لا يرغب في التشقيص وقيل له الشفعة لانه
 قد لا يتمكن من تحصيل ثمن الجميع وقد تكون حاجته الى النصف لتتم به مرافق ملكه ولا يحتاج الى الجميع
 وشيخ الاسلام مال الى هذا القول وحمل ما ذكره في ظاهر الرواية على ما اذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل
 زبلي ولو سلم ولم يعلم بالشراء بطلت بخلاف ما لو ساءمه لانها غير موضوعة للاسقاط وانما تسقط لما فيها
 من دلائل الرضا والرضا بدون العلم لا يتحقق بخلاف التسليم وأوردان بيع ما يرفع به يطلها وان لم يعلم
 مع انه لم يوضع للتسليم وأجيب بان بقاء ما يرفع به شرطا الى وقت القضاء بالشفعة وانقضاء الشرط يستلزم
 استفاء المنروط فكان كالموضوع له دبري (قوله وفي عكس هذا لا تبطل الشفعة) وهو ما اذا أخبر ببيع
 البعض فسلم فظهر انه يبيع كلها وانما لا تبطل الشفعة في هذا لانه اسقط حقه عن النصف ولم يسقط حقه
 عن الباقي فلا يلزمه اسقاط الحق في بقية الدار كذا في البناية ومقتضاء ثبوت الشفعة في الباقي لاني جميع
 الدار كذا ذكره المحموي وقد وقع هناء في كلام بعضهم خطأ فاحش حيث عزوا الزبلي ان علة عدم بطلان
 الشفعة في هذه المسئلة هو ان التسليم في النصف ليس تسليما في الكل ثم قال وهذا يقتضي ثبوت الشفعة
 في النصف الباقي لاني الكل مع ان ما ذكره من هذا التعليل لا وجود له في كلام الزبلي أصلا وأيضا الزبلي
 مصرح بثبوت الشفعة في الكل فتنبه (قوله وان باعها الاذراعا الخ) شروع في حيل منع الشفعة حموي
 (قوله الاذراعا) قال في الدرر كذا لا تبطل الشفعة فيما يبيع الاذراع وما في الوقاية من قوله الاذراعا
 بالنصب كانه سهو وأجاب عزمي بأنه مستثنى من مالا من الضمير المستتر في بيع الخ فيكون النصب على
 التبعة باعتبار محل الجرور وأما التبعة للضمير في بيع فقطضة رفع ذراع كما هو قاعدة الاستثناء من
 كلام تام غير موجب لان كذا نفي معنى كما لا يخفى كذا بخط شيخنا ثم رأيت في حاشية نوح أفندي مانعه
 ولم يظهر له بعد الضعيف وجه الرفع لانه لو كان مرفوعا لكان نائب فاعل بيع أو بدلا منه ولا يجوز ان
 يكون نائب فاعل بيع لان نائب فاعله ضمير مستتر فيه راجع الى ما الموصولة والفعل الواحد لا يستدالي
 فاعلين الا بطريق المطاع والدلية وحكم نائبه كحكمه وكذا لا يجوز ان يكون بدلا منه لان ذلك لا يكون
 الا في كلام غير موجب وهذا كلام موجب والذي ظهر لي انه ان كان مستثنى من اسم الموصول جاز فيه
 النص على الاستثناء والجور على البدلية وان كان مستثنى من الضمير المستتر في بيع وجب النصب
 على الاستثناء فقط انتهى وقوله وكذا لا يجوز ان يكون بدلا منه لان ذلك لا يكون الا في كلام غير
 موجب الخ فيه نظريه لم وجهه مما سبق عن خط شيخنا (قوله وتعمم الطول) بالنصب عطف على ذراعا
 ولا يجوز الرفع حموي (قوله فلا شفعة له) لان الاستحقاق بالجوار ولم يوجد الاتصال بالمبيع وكذا لو وهب
 هذا القدر للمشتري لعدم الاتراف عيني وزبلي وفيه تأمل ولو اقر له به جعله الخصاص من الحمل وردّه
 بعضهم بان الشركة لم تثبت الا باقراره فلا يظهر في حق الشفيع حموي فتنبه (قوله وان ابتاع الخ) يأتي

وقال زفرانج الشفعة في الوجهين
 (وان قيل له ان المشتري فلان فسلم
 الشفعة فبان انه غيره فله الشفعة)
 ولو علم ان المشتري هو زيد مع غيره
 فله أخذ نصيب غيره وان أخبرنا
 ببيعته فسلم ثم ظهر انه يبيع
 كلها لا شفعة له وفي عكس هذا
 البعض لا شفعة (وان باعها الاذراعا)
 لا تبطل الشفعة (في جانب
 او شرعا وضام الطول) في جانب
 او شرعا فلا شفعة له وان ابتاع منها
 الشفيع فلا شفعة له (الاذراعا
 سها بنين) الكل (الاذراعا
 ابتاع بغيرها) بغيرهم (فالشفعة لا يار
 في القسم الاول) بما اشتراه (فقط)
 اي دون المبلغ الباقي

مثله في المسئلة الاولى بأن يبيع ذراعاً في طول الحد الذي يلي الشفع بجميع الثمن الادرهما والباقي
بدرهم فأيهما خاف من صاحبه شرط الخيار لنفسه ولو خاف شرطاً معاً وبخياراً معاً ولو خاف كل ان اجاز
لم يجز الا نحو كل وكل ولا شرط ان يجيز بشرط ان يجيز صاحبه (قوله وفي المستصفي الخ) مثله في زيادات
فاضحان على ما ذكره في لطائف الاسرار شرح التسهيل ونصه اشترى جزءاً من دار ثم اشترى الباقي
احتمالاً للشفعة كان للشفيع أن يأخذ الكل انتهى وقوله احتيالاً للشفعة أي لا بطلها (قوله اما اذا
بلغه الخ) عبارة المستصفي اما اذا بلغه البيعان (قوله جار فيها) أي في البيعين (قوله يقتضي الاطلاق) أي
أي يقتضي ان لا شفعة له في الباقي ولو بلغه البيعان معاً كذا ذكره ابن قاضي سماوية في كتابه شرح لطائف
الاسرار (قوله فالشفعة بالثمن لا الثوب) لانه عقد آخر والثمن هو العوض عن الدار وهذه حيلة تتم
الشركة والمجوار لانه يتناع العقار باضعاف قيمته ويعطيه ثوباً بقيمته قدر قيمة العقار لكن اذا استحق بقي
الدراهم كلها في ذمة البائع لو حو بها عليه بالبيع الثاني ثم براهته كانت بطريق المقاصة بتمن العقار
فاذا استحق تبين انه ليس عليه فيجب على بائع العقار الثمن كله والحيلة ان يدفع اليه بدل الدراهم
الثمن من الدنانير بقدر قيمة العقار فيكون صرفاً بما في ذمته من الدراهم ثم اذا استحق العقار تبين انه
لا دين على المشتري فبطل الصرف للافتراق قبل القبض فيجب رد الدنانير لا غير كذا في التبيين ومن
الحيل ما ذكره في الدرر شري بدرهم معلومة اما بالوزن أو بالاشارة مع قبضة من الفلوس أشير اليها وجهل
قدرها ووضيع الفلوس بهذا القبض فان الثمن معلوم حال العقد ومجهول حال الشفعة وجهالة الثمن تمنع
الشفعة (قوله ولا تتركه الحيلة الخ) هي ما يتكلف لدفع مكرهه أو جلب محبوب (قوله وعند محمد
تركه) لانها وجبت لدفع الضرر وهو واجب والمحاق الضرر به حرام وبه قال الشافعي ولا يبي يوسف
انه يحتمل لدفع الضرر عن نفسه وهو مشروع وان تضرر غيره في ضمنه وهو رواية عن ابي حنيفة عني
(قوله فهذه الحيلة مكرهة بالاتفاق) مقتضاه ان القول بالاتفاق متفق عليه وهو خلاف مريح كلام
المعنى على انه مخالف لما اقتضاه سياق كلامه جوى (قوله وقيل يفتى في الشفعة الخ) قال العيني وهو
الختار عندي (قوله وأخذ الشفع حظ البعض الخ) والمرق ان الشفع في الوجه الثاني لو أخذ نصيب
بعضهم تفرق الصفة على المشتري فيتضرر به زيادة الضرر بالاخذ منه ويبعث الشركة وهي شرعت
على خلاف اقياس لدفع الضرر عن الشفع فلا تضرع على وجه يتضرر به المشتري ضرراً ثانياً سوى
الاخذ في الوجه الاول يقوم الشفع مقام احدهم فلا تفرق الصفة على احد والمعتبر في التعدد
والانحداد العاقدون المسالك فلو وكل واحد جماعة فشرهوا له عقاراً واحداً صفقة واحدة أو متعددة
للشفيع أخذ حظ احدهم ولو وكل جماعة واحداً به ليس للشفيع أن يأخذ نصيب بعضهم لان حقوق
العقد تتعلق بالعاقدين بلعى (قوله مطلقاً) يقابل هذا الاطلاق ما يأتي من التفصيل بقوله وروى
الحسن الخ (قوله سواء كان قبل القبض أو بعده وهو الصحيح) لانه ان يبيع كل المبيع الى أن يستوفي
جميع الثمن فلا يؤدي الى تفرق البدل على البائع وهو معنى قوله فيما سيجي . ولكنا نقول قبل القبض
الخ كذا بخط شخصنا (قوله وروى الحسن عن ابي حنيفة انه فصل الخ) لم يقل هذا في الدخيرة عن الحسن
وإنما قال وروى بعضهم ان المشتري اذا كان اثنين لم يكن للشفيع أن يأخذ نصيب احدهما قبل القبض
لان التملك يقع على البائع فيفرق عليه الصفة بخلاف ما بعد القبض لان التملك يقع على المشتري جوى
وجوابه ما قدمناه من ان حبس الجميع لاستيفاء جميع الثمن فلا يلزم تفرق الصفة عليه والى هذا أشار
اليه بقوله ولكنا نقول قبل القبض الخ ولما خفي على المحوى سر قول السارح ولكنا نقول الخ قال
يتأمل فيه حق التأمل (قوله ما لم يتقد الاخر من المشتريين الخ) أي الجميع كما في الزيلعي كذا لا يؤدي
الى تفرق البدل على البائع بمنزلة المشتريين انفسهم لانه كواحد منهم وكذا اذا كان المشتري واحداً فقد
البعض من الثمن وسواء سمى لكل بعض ثمناً أو الكل جله لان العبرة في هذا الاتحاد بالصفة للاتحاد

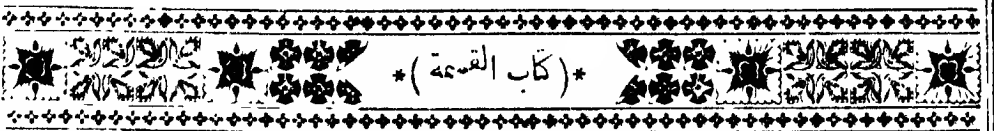
وفي المستصفي شرح السائق للعلامة الذي
تأويل المسئلة اذا بلغه بيع سهم منها فردة
أي رد الطلب اما اذا بلغه البيعان فله الشفعة
وتعليل صاحب الهداية هذه المسئلة بقوله
لان الشفع جار فيهما الا ان المشتري في الثاني
شريك فيقدم عليه يقتضي الاطلاق وعلى
هذا عبارة عاقبة الكتب (وان ابتاعها
بثمن ثم دفع) المشتري الى البائع (ثوباً) حال
كونه عوضاً (عنه فالشفعة بالثمن لا بالثوب
ولا تتركه الحيلة لا سقاط الشفعة والزيادة)
عند ابي يوسف وعند محمد تركه ثم الحيلة في هذا
الباب نوعان حيلة لا سقاطها بعد وجوب
الشفعة نحو ان يقول المبتاع للشفيع انا
اشعها منك بما اشتريت فلا فائدة لك في الاخذ
فيقول الشفع نعم أو ما يدل على الرضى بطلت
شفعته أو يقول له اني وهبت منك الدار فتقبل
منى فيما قال قبلك تبطل شفعته ثم يمنع عن
التسليم فلا تتم الهبة وان سلم اليه يرجع في هبته
فهذه الحيلة مكرهة بالاتفاق والثانية
حيلة قبل وجوب الشفعة وهي ما عدها
في هذا الباب وقيل يفتى في الشفعة بقول
أبي يوسف ويقول محمد في الزكاة كذا في الاصل
(وأخذ) الشفع (حظ البعض بتعدد
المشتري) مطلقاً (لا بتعدد البائع) أي اذا
اشترى خمسة منلادار من رجل فللشفيع ان
يأخذ نصيب احدهم ويترك الباقي ان شاء
وان يأخذ نصيب الكل ان شاء سواء كان قبل
القبض أو بعده وهو الصحيح وروى الحسن
عن ابي حنيفة انه فصل فقال ان أخذ قبل
القبض نصيب احدهم ليس له ذلك وبعد
القبض له ذلك ولكنا نقول قبل القبض
لا يمكنه أخذ نصيب احدهم اذا تعدد الشفع
ما عده ما لم يتقد الاخر من المشتريين حصته
من الثمن وان اشتراها رجل من خمسة أخذ
الشفيع كلها او تركها وليس له ان يأخذ
البعض دون البعض وقال الشافعي له أن يأخذ
حصته احدهم (وان اشترى نصف دار

التمن واختلافه انتهى (قوله غير مقسوم) قيد به لانه لو اشترى نصفاً مقسوماً ولم يكن بعد اداء الشفعة
 بأن كان في الجانب الآخر لاشفعة للشفيع فيه وهو نظير ما تقدم من قوله وان باعها الا ذراعاً الخ (قوله
 أي البائع) أي بقسمة المشتري مع البائع يحترز به على الواسم المشتري غير البائع وسنوضحه (قوله
 وليس له نقض القسمة) سواء كانت بالحكم أو بالتراضي لان القسمة من تمام القبض اذ بها يكمل
 الانتفاع والشفيع لا ينقض القبض ليجعل العدة على البائع فكذلك ما يتم لان القبض بجهة البيع له
 حكمه فكذلك لا ينقض البيع الاول لا يملك نقض القبض ليجعل نقض القبض الموجود بجهته حموى فان
 قلت في القسمة معنى المبادلة والشفيع يملك نقض تصرفاته فكذلك نقضه قلت فيها اذ من وجه
 ولهذا يجري فيها الجبروم بمبادلة من وجه ولهذا يجري في بيع حصة ببيع من رتبة بيع أو خيار رؤية
 فبالنظر الى هذا يملك وبالنظر الى ذلك لا يملك فلا يثبت بالشفيع (قوله أما اذا وقع في الجانب الآخر
 فلا) أي فلا يأخذ حظ المشتري لانه لا شفعة له اذا وقع في الجانب الآخر كذا المحوى وفيه تأمل
 والاولى ان يملك لانه لا يبقى حراً فيما يقع في الجانب الآخر كما ذكره العيني والزيلعي (قوله لا) اذا قسم
 المشتري يكون له نقض القسمة أي يكون للشفيع نقض القسمة وفيه تأمل حموى ولم يبين وجهه
 ووجهه ان ما ذكره الشارح من ان للشفيع نقض قسمة المشتري مخالف للزيلعي حيث قال أي لو اشترى
 نصف دار غير مقسوم فقام المشتري البائع أخذ نصيب المشتري أي حصل قسمة وليس له ان
 ينقضها الخ واجاب شيخنا بحمل ما ذكره الشارح على ما اذا باع احد النريكين نصيبه من الدار المشتركة
 وقاسم المشتري الشريك الذي لم يبيع حيث يكون للشفيع نقضه كما ذكره لزيلعي وغيره كالتنوير لان
 العقد لم يقع مع الشريك الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم البيع الاول بل هو
 تصرف بحكم الملك فينقضه الشفع كما ينقض بيعه وهبته (قوله وللعبد الخ) لان الاحذبالشفعة
 بمنزلة الشراء وشراء احدهما من الآخر يجوز اذا كان على العبد دين لانه يفيد ملك البدل دون المولى
 لا يملك ما في يد العبد المدين أو لكون العبد احمق به زيلعي (قوله بخلاف ما ذالم يكن عليه دين) الظاهر
 ان يقال بخلاف ما ذالم يكن مستغراً بالدين ولهذا قال العيني صورته رجل باع داراً للبائع عبد مأذون له
 في التجارة وعليه دين يحيط بماله ورقبته فله العبدان يأخذ الدار بالشفعة لانه كالاجنبي عنه انتهى ولذا
 صرح بكونه مستغراً في الزيلعي وغيره كالدرر (قوله فانه لا شفعة للمولى) لان بيعه لم يولد ولا شفعة لمن
 يبيع له على ما مر عني (قوله أما لو اشترى فمولى) لا شفعة لانه ابتاع له وقد مر ان ابتاع أو ابتاع له
 لا تبطل شفعته عني (قوله وصح تسليم الشفعة من الاب والوصي) هذا اذا بيعت بمثل قيمتها وان بيعت
 بأكثر مما لا يتعاقب في مثله فقبل جاز التسليم بالاجماع لان النظر متعين فيه وقبل لا يجوز التسليم
 بالاجماع وهو الاصح لانه لا يملك الاخذ فلا يملك التسليم كالاجنبي فيكون الصبي على حقه اذا بلغ وان
 بيعت بأقل من قيمتها بمجابهة كثيرة فعند أبي حنيفة لا يصح تسليم الاب والوصي ولا رواية عن أبي
 يوسف عني مع عناية (قوله وشفيعها صبي) أو حمل عناية (قوله حتى لا يكون للصبي) يأخذها
 اذا بلغ وان لم يكن له اب ولا وصيه ولا جد ابوالاب ولا وصيه ولا وصي نصبه القاضي فهو على شفيعته
 اذا أدرك كذا في العناية وهو ظاهر في انه ليس له الشفعة بعد بلوغه بعد وجود واحد مما ذكره سواء سلم
 ام لا فيخالفه قول المصنف وصح تسليم الشفعة الخ لانه يفيد انه لا يشترط لعدم ثبوت الشفعة للصغير اذا
 بلغ وجود التسليم من ابيه أو وصيه وقد ظهر لي ما به يحصل التوفيق بأن يقال ليس المراد بالتسليم
 في كلام المصنف قوله سلمت ونحوه بل المراد ما يشعل مجرد التسليم عن طلب الشفعة حين علمه بالبيع
 حتى لو وجد للصغير اب أو وصي ولم يعلم بالبيع حتى بلغ الصغير فبلغه البيع بعد بلوغه كان على شفيعته
 ولا يمنع منه وجود ابيه أو وصيه وقت البيع لعدم وجود التسليم حقيقة أو حكماً فتأمل (قوله وقال
 محمد وزفر لا يصح) لانه ابطال لحق الصبي فلا يصح كالعفو عن قوده واعتاق عبده وابرا غريمه ولهما ان

غير مقسوم أخذ الشفع حفظ
 المشتري أي النصف (بقسمة) أي
 البائع مطلقاً أي في أي جانب كان
 ان شاء وترك وليس له نقض القسمة
 وهو المروي عن أبي يوسف وعن أبي
 حنيفة انه انما يأخذ اذا وقع في جانب
 الدار التي شفع بها اما اذا وقع في الجانب
 الآخر فلا وإنما قال بقسمته لانه اذا
 قسم المشتري يكون له نقض القسمة
 (والعبد المدين) المأذون (الاخذ
 بالشفعة من سيده كعكسه) أي اذا
 باع العبد المدين فمولى له الشفعة
 بخلاف ما ذالم يكن عليه دين والعبد
 بائع فانه لا شفعة للمولى أما لو اشترى
 فمولى له الشفعة (وصح تسليم الشفعة
 من الاب والوصي) على الصغير
 عندهما حتى لو اشترى رجل داراً
 وشفيعها صبي سلم أبوه والوصي صح
 تسليمه حتى لا يكون للصبي ان
 يأخذها اذا بلغ وقال محمد وزفر
 لا يصح حتى كان له ان يأخذها بالشفعة
 اذا بلغ

قوله سلمت الشفعة اليك ان كنت
 اتبعها الخ أقول الصواب ان يقول
 سلمت الشفعة اليه ان كنت بعثها الخ
 فان حلت العبارة على ان كنت بعثها الخ
 ان تراها بعد ما باعها كان الصواب
 ان يقول ان كنت اتبعها من فلان
 لنفسك مع انه حينئذ يعني عنه ما قبله
 فتأمل اهـ

الاخذ بالشفعة في معنى التجارة بل عيها لان هذا التصرف دائر بين الضرر والنفع فبذلك تركه
 بخلاف العفو عن القود ونحوه لانه ضرر محض الخ اذ يلحق (قوله والوكيل) يعني الوكيل بطلب الشفعة
 وأما الوكيل بالشراء فتسليمه الشفعة صحيح بالاجماع وكذا سكوتها اعراض بالاجماع عني (قوله معالقا)
 الاطلاق في مقابلة التفصيل الا في المتنول عن أبي حنيفة واطلاق الصحة هو قول أبي يوسف الذي
 رجع اليه وعلى هذا يكون المصنف ما شاعلى قوله حموى (قوله لا يصح تسليمه بحال) لانه أتى بضد
 ما أمر به ولما انه توسل بالبيع بالشرع لان الاخذ به شراء والوكيل بالشراء له ان لا يشتري فكذلك حاله
 ان يترك الشفعة انتهى غير ان أبي يوسف يقول انه وكيل مطلق فينفذ تصرفه علمنا وأبو حنيفة يقول ان
 الوكيل بطلب الشفعة وكيل بالخصوص ولا تعتبر الخصومة الا في مجلس القاضى زيلحى (تسمية)
 قال المشتري سلمت اليك ان اتبعها لنفسك أو قال للبائع سلمت الشفعة اليك ان كنت اتبعها من فلان
 لنفسه فهو كما قال لا يكون تسليما الا بوجود الشرط لانه اسقاط يقبل التعليق حموى



الغرامات ان كانت لحفظ الاملاك فالقسمة على قدر المثل وان كانت لحفظ النعس فهو على عدد الرؤس
 وفرع على ذلك اللولواحي ما اذا غرم السلطان أهل قرية فانها تقسم على هذا وفي فتاوى قارى انه بداية
 ان نجف الغرق فافتقوا على القاء بعض الامتعة فالغرم بعدد الرؤس لانها لحفظ النفس انتهى واعلم
 ان القسمة تبطل بالشروط الفاسدة وان القسمة انفساء لانها للملك بالقبض كفى الاشياء وفرد فانها
 تقسم على هذا أى على ما ذكر من التفصيل (قوله اسم للاقسام) أى اسم مصدر كالمدونة لانداء حموى
 (قوله ووجه المناسبة الخ) ذكر الاتقانى ان وجه المناسبة بينهما من حيث ان كلا منهما من نتائج التصيب
 الشائع لان أقوى اسباب الشفعة الشركة في نفس المبيع وتهديم الشفعة على القسمة لان التملك بالشفعة
 ربما يكون سببا للقسمة والسبب مقدم على المصيب أو يقال ان القسمة نافية للشفعة وقاطعة لها وذلك
 رجوع الى قوله عليه السلام الشفعة فيما لم يتقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة والنفي
 يقتضى سبق الثبوت فكان بين الشفعة والقسمة مناسبة المضادة والمضادان بقرتان ابداع بتقدم المثبت
 على النافي كما في الامر والنهي والنكاح والطلاق حموى (قوله ثم القسمة في الايمان) يشير الى ان
 القسمة نوعان قسمة في الاعيان وقسمة في المنافع والنوعان الذي ذكرهما المصنف للقسمة في الايمان وأما
 القسمة في المنافع فلم يعرفها المصنف وهي شرعا مبادلة لمنفعة بغيرها حموى وركنها فعل يحصل به التمييز
 بين الانصباء كالكيل والوزن والعد والذرع وبينها ادب الشركاء أو احدىهم الا بهما عد فسته حتى
 اذا لم يوجد الطلب لا تصح القسمة وشرطها عدم فوت المفعة فانها افرار مال لكل واحد قبل القسم من
 الملك والمنفعة وانما يتحقق هذا اذ ابقى المعزز على ما كان قبل الافراز باصله ومنافعه وحكمه تعين
 نصيب كل على حدة لانه الاثر المترتب عليها واداءها الكتاب ونبتهم ان الماء فسمه بينهم واداءه احدهم
 وقال تعالى واعلموا انما غنمتم من شئ فان لله حصة وللرسول وانما يعلم الخمس من اربعة الاحصاء بالقسمة
 والسنة لم يشره عليه السلام لها في الغنائم والمواريث والاجماع دروز يابى وشلبى فان قلت ما في الدرر
 من قوله وشرطها عدم فوت المنفعة يشكل بما سأق من انه اذا اتفق أحد هما دون الآخر لثمة نصيبه
 فانها تقسم بطلب ذى الكثرة قلت ليس المراد فوت المنفعة بالنسبة لاحد النصيبين بل بالنسبة لهما
 معادل على ذلك ما في الشربلية حيث قال فلماذا لا يقسم حائط وحمام ونحوهما بطلب أحد هما بقى
 ان يقال في جعل الركن ماذ كرم من الكيل ونحوه بحث لانهم اختلفوا في اجرة القسمة على الرؤس
 أو الانصباء وافتقوا على ان اجرة الكيل ونحوه على الانصباء شربلية عن المقدسى فلو كان الكيل

(و) صح تسليم الشفعة من (الوكيل)
 مطلقا اي اذا سلم الشفعة او قرع على
 المكيل انه سلمها فعند أبي حنيفة يبحر
 في مجلس القاضى ولا يبحر في غيره
 ويل أبو يوسف أولا لا يبحر كيف
 كانا ثم رجع وقال يبحر ان كانا وقال
 محمد لا يسمع تسليمه بحال ولا يسمع اقراره
 في مجلس القاضى ولا يسمع في غيره
 * (كتاب القسمة)
 القسمة في الاعيان اسم للاقسام ووجه
 الماسية ان الشفعة شرعها لدفع ضرر
 التجارة فبذلك مفعلة الملك حبرا وكذا
 القسمة شرعها لتكامل منه الملك
 ويجوز بيعه اذ لا ان في الشفعة
 كل معنى المبادلة فمقدم ثم القسمة
 في الاعيان (هي جمع نصيب شائع في)
 نصيب (معين و) هي (تشملى على)
 الافراز والمبادلة لا يمان من خوة عين
 الا وهو مشتمل على النصيبين فكان
 ما يجمع في نصيب احدهما بعضه
 كان له وبعده كان لاصاحبه فصار له
 نوصا عما في يده ما حقه فصار له
 مبادلة من حيث انه اخذ حقه صاحبه
 في مقابلة حقه وافرار من حيث انه
 يقبض حقه ايضا

او الوزن ركنا اختلوا وكان يتعين أن تكون الاجرة على الانصاء كذا بخط شيخنا وأقول يجب بما
 سألني عن الزيلعي من أن الكيل والوزن ان كان للقسم قبل هو على المخلاف (قوله وهو الظاهر في المثل)
 لعدم التفاوت بين اباعه لان ما يأخذ كل واحد منهما من نصيب شريكه مثل حقه صورة ومعنى
 فأمكن ان يجعل عين حقه ولهذا جعل عين حقه في القرض والصرف والسلم زيلعي (قوله كالمكيلات
 الخ) الظاهر أن يقال وهو المكيلات الخ جوى (قوله فبأخذ حظه حال غيبة صاحبه) محله اذا كان المثل
 مقبوضا للشريك أما اذا كان غير مقبوض فلا جوى عن الشلي وفي الدرر عن المخانية مكيل أو موزون
 بين حاضر وغائب أو بالغ وصغير أو أخذ الحاضر أو البالغ نصيبه نفذت القسمة ان سلم حظ الآخر والالا
 كسيرة بين دهقان وزراع أمره الدهقان بقسمته اقسام ان ذهب بما أفرز الدهقان ولا فهلاك الباقي
 عليهما وان يحظ نفسه والافاها لك على الدهقان خاصة الخ (قوله أي في غير المثل الخ) للتفاوت فلا يمكن
 ان يجعل كأنه أخذ عين حقه لعدم المعادلة بينهما يقين (قوله ويحير القاضي الشريك على القسمة في متحد
 الجنس) لان فيه معنى الافراز والمبادلة يحير فيها الجبر اذا تعلق بها حق الغير كالمدينون يحير على بيع ملكه
 لا يفاء الدين شلي واعلم ان اطلاق قول المصنف ويحير في متحد الجنس شامل لما اذا كان من ذوات
 الامثال أم لا كافي الزيلعي خلافا لما في الدرر من تقييده بغير المثل (تبيينه) زرع لهما في أرض
 لهما أراد قسمة الزرع دون الارض وقد سئل لا يجوز لانه مجازفة وهي لا تجوز في الاموال الربوية قاله
 ابن الصياء قال في الشربلية وفي المخانية ما يخالفه وفي الفتاوى الصغرى القسمة ثلاثة أنواع قسمة
 لا يحير الا في قسمة الاجناس المختلفة وقسمة يحير الا في ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات وقسمة
 يحير الا في غير المثل كالثياب من نوع واحد والبقر والغنم والخيارات ثلاثة خيار شرط وخيار
 عيب وخيار رؤية ففي قسمة الاجناس المختلفة ثبتت الخيارات الجميع وفي قسمة ذوات الامثال ثبت
 خيار العيب فقط وفي قسمة غير المثل ثبتت خيار العيب وهل ثبت خيار الرؤية والشرط على رواية
 أبي سليمان ثبت وهو الصحيح وعليه الفتوى الخ شربلية (قوله أي لا يحير في غير متحد الجنس) لتعذر
 المعادلة باعتبار خش التفاوت في المقاصد ولو توافقوا جاز لان الحق لهم وما في الدرر من قوله لتعذر
 المبادلة بالبلاء صوابه المعادلة بالعين كافي الهداية عزمي (قوله ونذب نصب قاسم رزقه من بيت المال)
 لان القسمة تشبه العضاء في رزق منه كما رزق القاضي ابن فرشته وقال في العناية ويجوز للقاضي ان
 يسم نفسه باحزلكن الاولى ان لا يأخذ لان القسمة ليست بقضاء على الحقيقة حتى لا يفترض على
 القاضي مباشرتها وانما الذي يفترض عليه جبر الا في على القسمة الا أن لها شباها بالقضاء من حيث انها
 تستفاد بولاية القضاء فان الاجنبي لا يقدر على الجبر من حيث انها ليست بقضاء جاز أخذ الاجر عليها ومن
 حيث انها تشبه القضاء يستحب عدم الاخذ انتهى ومثله في التبيين وفي الدرر ما يخالفه حيث قال
 ثمان الاجر هو اجر المثل وليس له فدرمه فان باشر القاضي بنفسه القسمة فعلى رواية كون القسمة
 من جنس عمل العضاة لا يجوز له أخذ الاجر وعلى رواية كونها ليست منه جاز انتهى قال شيخنا وما في
 مجمع الفتاوى يوافق ما في الدرر (قوله ليقيم بالأجر) لان القسمة من جنس عمل القضاء من حيث
 انه يتم بها قطع المنازعة زيلعي (قوله على المتقاسمين باجر) كان الطاهر ان يقول باجر على المتقاسمين
 كذا بخط شيخنا (قوله أي باجر مقسوم الخ) أشار بهذا التفسير الى ان قوله بعد دظرف مستقرصة
 لا جوى (قوله بحسب) بفتح السين وسكنها قوم أي بقدر جوى عن الاتفاق (قوله مطلقا)
 الاطلاق في مقابلة التفصيل الا في الذي رواه الحسن عن أبي حنيفة جوى (قوله أي على الجميع)
 وفي بعض النسخ أي على رؤس الجميع قال السيد الجوى أشار بذلك الى ان عموم الاضافة من قبيل
 الكمية لا الكيفية (قوله وعندهما على قدر الانصاء) وهو رواية عن الامام لانه مؤنة الملك
 فيقدر بقدره كاجرة السكك والوزان وحفر البئر المشترك وله ان الاجر مقابل بالتميز وأنه لا يتفاوت وربما

(وهو أي الافراز) الظاهر في المثل
 كالمكيلات والموزونات والعديدات
 المتقاربة (فأخذ) أي أحد الشريكين
 (حظه حال غيبة صاحبه وهي) أي
 المبادلة الظاهرة (في غيره) أي في غير
 المثل كالمحيطات والعروض (فلا
 يأخذ) أحد الشريكين نصيبه عند
 غيبة صاحبه (ويحير) القاضي الشريك
 على القسمة (في متحد الجنس) أي
 طالب أحد الشريكين
 غيره) أي لا يحير في غير متحد الجنس
 (ونذب) للقاضي (نصب قاسم رزقه
 من بيت المال ليقسم بالأجر والأي
 وان لم ينصب) فينصب قاسم رزقه
 على المتقاسمين (باجر بعد الرزق)
 أي أجرة مقسوم بينهم بحسب عدد
 الرزق مطالب أي على الجميع وهذا
 رأي خيفة وعندهما على قدر
 الانصاء وهو قول الشافعي حتى لو
 دار المال بين اثنين لا حدهما
 ولا أنزلهما فالأجر على أحدهما

يصعب الحساب بالنظر الى القليل لكسور فيه ولا يتصور تمييز قليل من كثير الا بعد النظر فيه ما يتعلق
 المحكم باصل التمييز لان عمل الافراز واقع لما جله بخلاف حفر البئر لان الاجرمقابل ينقل التراب
 وهو يتفاوت والكيل والوزن لا بالتمييز وعمل الكيل والوزن يتفاوت زيلعي ومقتضى قوله والكيل
 مقابل بعمل الكيل والوزن لا بالتمييز وعمل الكيل والوزن يتفاوت زيلعي ومقتضى قوله والكيل
 والوزن ان كان للقسمة قبل هو على الخلاف ان الزاج خلافه وبه صرح القهستاني حيث قال والاصح انه
 على قدر الانصاف بخلاف كافي المبسوط (قوله وروى الحسن عن أبي حنيفة ان الاجرة على الطالب
 الخ) لنفعه وضرر الممتنع كافي البرهان (قوله ويقدر القاضي اجرمثله) كيلا يطمع في أموالهم
 (قوله وفي الذخيرة يجوز للقاضي ان يأخذ على القسمة اجرا) يعني اذا باشر القسمة بنفسه (قوله عدلا)
 لانه من جنس عمل القضاة عني (قوله أمنا) لانه يعتمد على قوله فشرط الامانة لتطمين القلوب عني
 ولواقتصر على ذكر العدالة لاغناء عن ذكر الامانة لان العدالة تستلزمها ومن ثم اقتصر على ما في الوقاية
 حوى عن السلبى (قوله عالم بالقسمة) أى بكيفية لانها من جنس عمل القضاة كما في الهداية وفي
 التعليل اشعار بان المراد بالوجوب في كلام المصنف الوجوب العرفي الذي مرجعه الى الاولوية لان
 ذلك غير واجب في القضاء قهستاني عن الاختيار والخزانة (قوله ولا يتعين قاسم واحد) لانه لو عين
 لتحكم بماز يادة على اجرمثله درر (قوله ليست اجروه) وفي بعض النسخ يستأجره وصوابه يستأجره
 كذا قيل وتعب بان حذف نون الرفع اغري بناصر وجازم واجبا اذا التفت مع نون التأكيرو جازم
 بكثرة مع نون الوقاية وجازم بقوله في غير ذلك كقوله عليه السلام لا تدخلوا الجنة حتى تؤمنوا ولا تؤمنوا حتى
 تحابوا وما ذكره الشارح من هذا الثالث وفي كثير من النسخ يستأجره بالنون (قوله ولا يشترك القسام)
 بضم القاف جمع قاسم كقوله العيني وكلام الشارح يفيد (قوله أى لا يترك العاضى القسام الخ)
 اثلاثا بطاوعا على مغالاة الاجر فيؤدى الى الاضرار بالناس درر (قوله وعند هذا قسم بينهم) لان اليد دليل
 الملك لانه في أيديهم ولا منازع لهم فصار كالمقول والمشتري ولا منكر له تقوم عليه البيعة ويذكر في كتاب
 القسمة أنه قسم باعتبار فهم ليقصر عليهم ولا يتعداهم حتى لا يعتق أمهات أولاده ولا مدبره لعدم
 ثبوت موته في حقهم بخلاف ما اذا كانت القسمة بينة ولا يحنيفه ان القسمة قضاء على الميت اذا التركة
 مبقاة على ملكه قبل القسمة حتى لو حدثت ازيادة منها قبل القسمة تنفذ وصاياه منها بخلاف ما بعد
 القسمة واذا كانت قضاء على الميت فالأقرار منهم ليس بحجة عليه فلا بد من البيعة وقد أمكن ذلك بجعل
 أحدهم خصما على الميت وغيره عن أنفسهم واقرار الخصم لا يمنع قبول البيعة اذا كان في قبولها فائدة
 ألا ترى انه لو ادعى انسان على ميت دين فأقر الوارث به فأقام المدعى بيعة فانها تسبل لانها ثبتت الدين
 على الميت حتى يقدم على الورثة كلهم ويزاحم الغرماء ولا كذلك اذا كان ثبوته باقرار الوارث فانه
 لا يثبت الا في حقه خاصة وكذا الجواب لو كان مكان الوارث وصى والمسئلة بحالها بخلاف المنقول لان
 في القسمة فيه نظر لا يندحش عليه التلف وفي القسمة حفظ وجهه مضمونا على القابض والعقار محصن
 بنفسه وهو غير مضمون بالقبض فلا حاجة الى قسمة بغير ثبوت والمشتري زال عن ملك البائع قبل
 القسمة فلم تذكر القسمة قضاء على الغير الخ زيلعي واعلم ان قوله وكذا الجواب لو كان مكان الوارث وصى
 يوهم صحة اقرار الوصى بالدين كاقرار الوارث به فلو قال كما قال الديري وكذا الوصى اذا أقر بالدين قبل
 البيعة عليه مع اقراره لبطال اقراره لكان أولى (قوله ويقسم في المنقول الخ) سواء ادعوا شراءه
 أو ملكا أو أرواه درر عن صدر الشريعة ومن النقلى البناء والاشجار حيث لم تبدل المنفعة بالقسمة
 وان تبدلت فلا جبر قاله شيخنا (قوله باقرارهم) اتفاقا كما يستفاد من سياق كلام الزيلعي لانه يحنش
 عليه التلف وفي القسمة جعله مضمونا على القابض لانه ليس في القسمة قضاء على الغير وهو السائق زوال
 ملكه بالبيع كما سبق (قوله وروى عن أبي حنيفة في غير رواية الاصول الخ) مجوز ان يكون في أيديهم

وروى الحسن عن أبي حنيفة ان
 الاجرة على الطالب القسمة دون
 الممتنع وقال عليه ما ويقدر القاضي
 اجرمثله كاجر الكتاب وفي الذخيرة
 يجوز للقاضي ان يأخذ على القسمة
 اجرا ولكن المستحب له ان لا يأخذ
 ولو اصابه ولم يرفعوا الامر الى
 القاضي واقتسموا بأنفسهم برأيهم
 القاضي واقتسموا بأنفسهم برأيهم
 حاز الا اذا كان بينهم أصغر فيحتاج
 الى أمر القاضي ورأيه (ويجب ان
 يكون) القاسم (عدلا أمينا عالم بالقسمة
 ولا يتعين قاسم واحد) يستأجره دون
 غيره (ولا يشترك القسام) أى لا يترك
 القاضي القسام يشتركون في القسمة
 فلذا كان للعاضى ان يقول لكل
 واحد منهم استبدأت بالقسمة بلا
 اعتبار الآخر (ولا يقسم العتقاريين
 الورثة باقرارهم) انه ميراث لهم من
 فلان مات (حتى يبرهنوا على الموت
 وعدد الورثة) عند أبي حنيفة
 وعندهم ما يقسم بينهم (ويقسم
 في المنقول) بين الورثة باقرارهم (و)
 يقسم في (الاعتبار المشتري) أى لو حضر كل
 الشريك عند القاضي وفي أيديهم ينظر
 وادعوا أنفسهم اشتروه تقسم بينهم باقرارهم
 وروى عن أبي حنيفة في غير رواية
 الاصول ان العاضى لا يقسم بينهم
 المشتري بينهم فسدروى بين الشراء والارث
 (ودعوى الملك) أى اذا حضره ووفى
 أيديهم عقار وادعوا الملك ولم يدع
 كيف اشغل اليهم من ارث او بيع
 وغيره

والملك للغير والاوّل أصح عني (قوله قسمه القاضي بينهم بقولهم) لانه ليس في القسمة قضاء على الغير فانهم لم يقرّوا بالملك لغيرهم عني (قوله وهذه رواية كتاب القسمة) من القدوري كما يعلم من الزيلي في الكلام على شرح قول المصنف ولو برهنا ان العقار الخ (قوله لم يقسمها حتى الخ) لاحتمال ان تكون لغيرهما زيلي (قوله ثم قيل هو الخ) أي المذكور في الجامع الصغير قول أبي حنيفة خاصة لان عنده في الميراث لا يتسم بدون البينة وهذا العقار يحتل ان يكون موروثا وغير موروث فلا يقسم احتياطا وعندهما يقسم في الموروث بدون البينة فهنا أولى شلي عن الاتقاني (قوله وقيل هو قول الكل) وهو الأصح لان القسمة تكون اما بحق الملك تسميا للمنفعة أو بحق اليد تسميا للحفظ فالاول ممتنع لعدم الملك والثاني غير محتاج اليه لكونها محسنة بنفسها زيلي (قوله ولو برهنا ان العقار الخ) لاحتمال ان يكون لغيرهما وهذه المسئلة عينها هي المسئلة السابقة وهي قوله ودعوى الملك لان المراد فيها ان يدعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم ولم يشترط فيها اقامة بيينة على انه ملكهم وهو رواية القدوري وشرط ههنا وهو رواية الجامع الصغير فان كان قصدا الشيخ تعيين الروايتين فليس فيه ما يدل على ذلك والا فمقع المسئلة مكررة كذا ذكره العيني تبعا للزيلي ونقل شيخنا عن المقدسي انه أجاب بمحمل ما ذكره في الجامع الصغير على ما اذا ذكر انه بأيديهم ما فقط و برهنا عليه فلا يكون من اختلاف الروايتين لاختلاف الموضوع فلا يرد التكرار انتهى اذ لا يلزم من كون العقار في أيديهم ان يكون الملك لهما لاحتمال ان يكون في أيديهما بطريق الاحارة أو العاريد أو الوديعة فيفتقر احدى المسئلتين عن الاخرى ولا يبق شبهة في اختلاف جوابهما كذا بخط شيخنا أيضا عن عزمي زاده قال قلت انما اشترط اثبات الملك بالبرهان في مسئلة الجامع الصغير ليزول احتمال كون الملك لغيرهما وهذا الاحتمال ثابت في المسئلة التي قبلها وهي دعوى الملك فكان ينبغي اشتراط ثبوت الملك فيها بالبرهان أيضا ليزول هذا الاحتمال قلت انما لم يشترط اثبات الملك في المسئلة الاولى لان الاصل في الاملاك ان تكون في يد الملاك اذ من في يده شيء يقبل قوله انه ملكه ما لم ينزعه غيره فيعتبر هذا الظاهر وان احتمل ان يكون ملك الغير لانه احتمال بلا دليل بخلاف مسئلة الجامع لانها لما أعرضنا عن ذكر الملك مع الحاجة الى بيانه اذ طلب القسمة من القاضي لا يكون الا بالملك فلما استوادل على ان الملك ليس لهم فتأكد الاحتمال السابق فلا يقبل قولهما بعد ذلك الا باقامة البينة ليزول هذا الاحتمال كذا ذكره الدبري وقوله من في يده شيء الى قوله ما لم ينزعه غيره ليس المراد مجرد النزاع بل بتقدير اقامة البينة والا كان القول لذى اليد (قوله والدار في أيديهم ومعهم) قيل انه سهو والنسواب في أيديهم ما ومعهم كما في بعض النسخ وأجيب بان المراد بالجمع التثنية على حد قوله تعالى فقد صنعت قلوبكم كما تعتق بأن فيه لبسا بخلاف الآية والجواز عندنا من اللبس وأقول القرينة على ارادة التثنية ما سمي من انه لا يقسم اذا كان العقار في يد الوارث الى هذا أشار في العناية حيث قال أطلق الجمع وأراد المثنى لانها لو كانت في أيديهم لكان البعض في يد الغائب ضرورة وقد ذكر بعد هذا انه اذا كان في يد الوارث الغائب أو شيء منه لم يقسم انتهى فدعوى اللبس ممنوعة (قوله قسم الدار) ولا بد من اقامة البينة على أصل الميراث في هذه الصورة عنده أيضا بل أولى لان في هذه القسمة قضاء على الغائب والصغير وعندهما يقسم بينهم باقراره وعزل حق الغائب والصغير ويشهدانه قسمهما بينهم باقرار البكار المحضوران والغائب والصغير على حجة درر (قوله ونصب وكيل أو وصي الخ) نظرا للصغير والغائب (قوله أي نصيب الصبي) يعني المحاضر اذ لو كان غائبا لا ينصب عنه وصيا لانه اذا كان غائبا لا تصح الدعوى عليه فلم يتوجه الجواب عليه والوصي انما ينصب ليحيب خصمه نهاية وشرح الجمع لابن الضياء لكن في الشرح بلاية عن المقدسي قال انه منقوض بالغائب البالغ وفي شرح المحوى انما ينصب وصيا عن الصغير اذا كان الصغير حاضرا وأما اذا كان غائبا فلا ينصب عنه وصيا بخلاف الكبير الغائب على قول أبي يوسف فانه ينصب وصيا عن الغائب وتسمع البينة عليه وتقسم الدار كما في المفتاح انتهى

قسمه القاضي بينهم بقولهم دون البينة وهذه رواية كتاب القسمة وفي الجامع الصغير ارض ادعاهما رجلان واقاما البينة فأتى في أيديهما واراد القسمة لم يقسم حتى يسميا البينة انما لم يقسم ثم قيل هو قول أبي حنيفة خاصة وقيل هو قول الكل وهو الأصح بخلاف هو قول الكل حيث يجب قسمته (ولو برهنا ان الملك في أيديهم ما لم يقسم حتى ان العتار في أيديهم) حنر واران برهنا انه لهما ولو وعدا لورثة والدار (ولو برهنا على الميراث وعدا لورثة أو وصي في أيديهم ومعهم وارث غائب أو وصي قسم الدار) (ولو لكن) (نصب وكيل) يقض نصيب الغائب (أو وصي يقض نصيبه) أي نصيب الصبي يقض نصيبه أي الذين حضروا عند (ولو كانوا) أي الذين حضروا عند (مشتريين) القاضي وفي أيديهم عقار (مشتريين) واقاموا البينة على الشراء (وغاب احداهم)

وأوجب عما ذكره في الشريعة لآلية من النقص بان اشتراط حضور الصغير للنصب خاص بما اذا كان الوارث
المحاضر واحدا كما سألني لا فيما اذا كان المحاضرين اثنين كما هنا وبذلك يحصل التوفيق وفي كلام الزيلعي
من شرح قول المصنف أو حضر وارث واحد ما يشير الى ذلك ويوضحه ان نصب الوصي هنا انما هو لقبص
نصيب الصغير لا لتعجيل الدعوى وجواز القسمة لان ذلك موجود قبل النصب يجعل أحدا الوارثين
المحاضرين خصما عن الميت والثاني خصما عن نفسه وعن سائر الورثة فلم يلزم القضاء على الغائب بخلاف
ما اذا كان المحاضر واحدا انتهى (قوله أو كان العقار في يد الوارث) الغائب في المسئلة السابقة كما ذكره
العيني وكذا اذا كان بعضه في يده والباقى في يد المحاضر وكذا اذا كان في يده مودعه ولا فرق بين إقامة
البينة وعدمها في الصحيح وفي بعض روايات المبسوط وغيره اذا أقام المحاضر ون البينة على المرب وعدد
الورثة بقسم زيلعي (قوله لم يقسم في المسائل الثلاث) أما عدم جواز القسمة اذا برهن واحد فلا بد ليس
معه خصم وهو ان كان خصما عن نفسه فليس أحد خصما عن الميت وعن الغائب وان كان خصما عنهما
فليس أحد بخلافه عن نفسه اقيم البينة عليه بخلاف ما لو كان المحاضر من الورثة اثنين حيث يكون
القسمة قضاء بخصرة المتخاصمين واما اذا شرعوا غاب أحدهم فللفرق بين الارث والشراء فان ملك
الوارث ملكا خلافة حتى يرد بالعيب على بائع المورث ويرد عليه بالعيب أى ما يسه مورثه ويصير معرورا
بشراء المورث حتى لو وطئ أمة اشتراها مورثه فولدت فاستخقت رجوع الوارث على بائع ورثته بغيره وقيمة
الولد للغرور من جهته فاتصبا أحدهما خصما عن الميت وبما في يده والا تخرج نفسه فصارت القسمة
قضاء بخصرة المتخاصمين وأما الملك الثابت بالشراء لكل واحد منهم فذلك جديد بسبب بشره في نصيبه
ولهذا لا يرد بالعيب على بائع بآئعه فلا ينتص المحاضر خصما عن الغائب حينئذ يكون البينة في حق
الغائب قائمة بلا خصم فلا تقبل وأما فيما اذا كان العقار مع الوارث الصغير والغائب أو شئ منه فلان
هذه القسمة قضاء على الغائب أو الصغير المحاضر باخراج شئ مما كان في يده عن يده بلا خصم حاضر
عنهما كذا في الدرر بخلاف قوله أما في الأول وأما في الثاني وأما في الثالث لان متابعة صاحب الدرر
عليه لآلية النسبة لكلام الأكثر لان الأول من كلام الدرر هو الثالث من كلام الأكثر والثاني
من كلام الدرر هو الأول من كلام الأكثر والثالث من كلام الدرر هو الثاني من كلام الأكثر ومنه تعلم الخلل
في كلام السيد المحوى لان ما ذكره بجملة كلام صاحب الدرر وان لم يعزه اليه فكان عليه ان لا يبايعه
في ذلك أو يبدل الثاني بالأول والثالث بالثاني (قوله وان تضرر الكل لم تقسم الا برضاهم) لان
الجموع على القسمة لكيلا المنفعة وفي هذا فتوى بها فعود على موضوعها بالرضاء وتجاوز بالراضى لان الحق
لهم درر ببق ان يتقال ظاهر قول الشارح لم يقسم الغاضى الا برضاهم ان الغاضى يباشر القسمة في هذه
المحالة وهو مخالف لما في الزيلعي حيث قال وليكر الغاضى لا يباشر ذلك وان طلبوا منه لان الغاضى
لا يشتغل عمالا فائدة فيه ولا سيما اذا كان فيه اضرار واضاعة مال لا يجرى ولا يمنعهم الخ (قوله أى
لا يطلب صاحب العليل) لا بد لفائدة فهو منع (قوله وذكر الجصاص على عكس هذا) لان
صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه وصاحب القليل يرضى بضرر نفسه لكن قال الا تباي وانا
في هذا النقل عن الجصاص نظر لانه ذكر في شرحه ما ذكره الجصاص في أدب الغاضى بعينه ولم يذكر
خلافه وكذا في شرح الطحاوى ذكر ما ذكره الجصاص ولم يذكر خلافه أيضا قال المحوى وأقول عدم
ذكر الجصاص ما نقل عنه فيماد كرم الكتابين لا يقتضى عدم صحة نسبه اليه بحوار ان يكون
ذكر ذلك في كتاب آخر او ذكر ذلك في الاملاء خصوصاً والنقلون أمة تنسب اليه وأقول يؤيد كلام
الاتقاني ما نقله في حاشية الشلبي عن اللؤلؤ الحى ان الدارنهم يطلب صاحب الكثير انما قالوا كان
للجصاص خلاف لما ادعى الاتفاق (قوله وذكر الجصاص الخ) قال في الحاشية وهو احتية رخواهر زاده
وعليه الفتوى وقال في الكافي ما ذكره الجصاص أصح وفي الدخيرة وعليه الفتوى كذا في الدرر فتد

أو كان الغائب في يد الوارث الغائب
أو يد الطفل (أو حضر وارث واحد)
وبرهن على المرب وعدد الورثة والدار
في يده ومعه وارث غائب أو وصي
(المقسم) في المسائل الثلاث (وفهم)
الارضى المال المشترك (بطلب أحدهم)
لواضع كل أى كل واحد من الشركاء
(بنتبه) بعد القسمة (أو ان تضرر
الكل لم تقسم) الغاضى (الا برضاهم
وان اشفع البعض وتضرر البعض
لأنه حظه قسم بطلب ذى الكبر
فقط أى لا يطلب صاحب القليل
كأن ذكره الجصاص رحمه الله وذكر
الجصاص رحمه الله على عكس هذا
وذكر الجصاص رحمه الله في مختصره ان
أجر صاحب القسمة تقسم الغاضى
وما ذكره الجصاص رحمه الله أصح

اختلف الترجيح قال في الدراكن المتون على الاول فعليه المعول (قوله وتقسيم العروض من جنس واحد)
 لان اعتبار المعادلة في المنفعة والمالية ممكنة عند اتحاد الجنس زيلبي (قوله ولا يقسم الجنس) اذ لا
 اختلاط بينهما ما لا يقسم القاضى الاجناس المختلفة قسمة جمع بان يجمع نصيب أحدهم في الابل
 والاخر في البقر لما في ذلك من تفويت جنس المنفعة على الاخر لان قبل القسمة كان له المنفعة في الجنسين
 جميعا وبعد القسمة فات منفعة أحدهما فلم تقع القسمة تميزا بل معاوضة وهي لا تجوز الا بالتراضى فان
 قبل شرط صحة القسمة ان يذفع بالقسوم كما كان قبل القسمة قلت ذلك شرط الجبر عليها لا شرط للقسمة
 بالتراضى ولا يقسم الا وافي لانها بالصناعة التحقت بالاجناس المختلفة وتقسيم الثياب المروية لا اتحاد الجنس
 ولا يقسم ثوبا واحدا لان الثوب الواحد قد يختلف طرفاه في الجودة والرداءة وقد يكون ذا علم حتى لو لم يكن
 كذلك قسمه وعلل في غاية البيان عدم جواز القسمة في الثوب الواحد بان فيه اتلاف جزء منه قال فلا
 يجوز للقاضى فعله فان تراضيا لم يفعله القاضى أيضا لما فيه من اتلاف المال ولكنهما يقسمانه بأنفسهما
 وكذا لا يقسم الثوبين اذا اختلفتا بقيمة بخلاف ثلاثة اوثاب اذا جعل ثوب بشوبين أو جعل ثوب وربع ثوب
 بثوب وثلاثة ارباع ثوب لانه قسمة للبعض دور البعض وذلك جائز هداية وشرحه للدري (قوله
 فيقسم كل مكيل وموزون الخ) بان يجعل البعض لواحد والبعض الاخر لآخر لا اتحاد المقصود فتقع تميزا
 فلك القاضى الجبر فيها (قوله والابل بانفرادها) فلا يجمع نصيب أحدهم في الابل خاصة ونصيب الاخر
 في الغنم خاصة فهستاني (قوله ولا يقسم شاة وبغيرها وثورا وبرذونا وجمارا) كذا في نسخة شيخنا بخطه
 وفي النسخة التي كتب عليها السيد المحوى وقع العطف فيها با و فلهاذا قال والصواب العطف بالواو (قوله
 أو بغيرها الخ) لان المراد انه لا يقسم ماذكر بالتداخل بان يدخل بعض الجنس في الجنس الاخر (قوله
 ولا الجواهر مطلقا) الاطلاق في مقابلة التفصيل الا في جوى أى لا يقسمها جبر الغنم التفاوت فيها
 عيني ولان جهالة الجواهر اخفى من جهالة الرقيق ولهذا التزوج على اولوة أو ياقوتة أو خالع عليها
 لا تصح التسمية ولو تزوج أو خالع على عبد يصح فأولى ان لا يجبر على القسمة درر (قوله والرقيق عند أبي
 حنيفة) أى لا يقسم الرقيق لتفاوت المعاني الباطنة كالذهن والكفاية فتعذر الاقرار فلا يكون
 قسمة بل مبادلة ولا جبر فيها بخلاف سائر الحيوانات لقلة التفاوت عند اتحاد الجنس الا ترى ان الذكر
 والانثى من بنى آدم جنسان ومن سائر الحيوانات جنس واحد حتى لو شترى شخصاً على انه عبد فظهر انه
 أمة لم ينعقد البيع زيلبي وابن فرشته ثم الظاهر من اطلاق كلام المصنف والشارح انه لا جبر على
 قسمة الرقيق عند أبي حنيفة مطلقا سواء كان مع الرقيق شئ آخر تصح فيه القسمة جبراً كالغنم والياب
 أولا وليس كذلك على الاظهر كما في الدرر على ان العيني ذكر انه ان كان مع الرقيق شئ آخر مما يقسم
 جازت القسمة في الرقيق تبعاً لغيرهم بالاجماع (قوله وعندهما يقسم الرقيق) لان التفاوت في الجنس
 لو احدث لا يمنع القسمة كما في الابل والغنم ولهذا يقسم الرقيق في الغنم بين الغنمين وللإمام ان التفاوت في
 الرقيق فاحش لان منهم من يصلح للامانة ويعتمد على كلامه ويحسن التجارة وغيرهم من الصنائع
 كالكتابة ومنهم من لا يصلح اثنى منها بخلاف سائر الحيوانات لان الانتفاع بها لا يختلف الا بغيره فيغفر
 في القسمة وقسمة الغنائم تجرى في الاجناس فلا ترد لان حق الغنمين تعلق بالمالية دون العين حتى كان
 للإمام ان يبيع الغنائم ويقسم ثمنها بينهم بخلاف غير الغنائم اذ ليس له يبيع ملك غيره الا باذنه فامتنع
 القسمة فيه لانها مبادلة زيلبي وهذا الخلاف فيما اذا كان الرقيق ذكورا فقط او اناثا فقط وأما اذا كانوا
 مختلطين بين الذكور والاناث لا يقسم بالاجماع عيني ولا تقسم الكتب بين الورثة ولكن يفتع
 كل بالمهاياة ولا تقسم بالاوراق ولو برضاهم وكذا كتاب ذو مجادات كثيرة ولو تراضوا بان تقوم الكتب
 أو أخذ كل بعضها بالقيمة حازوا ولا در عن الجوهرة وفيه عن التسارخانية دارا وحانوت بين اثنين
 لا يمكن قسمتها شاحرا فيه فقال أحدهما لا كرى ولا أنتفع وقال الاخر أريد ذلك أمر القاضى بالمهاياة

(ويقسم) القاضى (العروض) حال
 كونه (من جنس واحد) جبر (ولا
 يقسم الجنس) جبر (في قسم كل مكيل
 وموزون كثير أو قليل والمعدود
 المتقارب وتبر الذهب والفضة وتبر
 الحديد والنجاس والابل بانفرادها
 والبقر والغنم بانفرادها ولا يقسم
 شاة وبغيرها وثورا وبرذونا وجمارا
 (ولا) يقسم (الجواهر) مطلقا
 (والرقيق) عند أبي حنيفة رحمه الله
 وعندهما يقسم الرقيق وأما الجواهر
 فتعذر اذا اختلف الجنس كاللآلئ
 والياقوت لا يقسم وقيل لا يقسم
 الا بقرار منها

ويقسم الصغار (و) لا يقسم (الحمام والبئر والرحى) وكل ما لا ينتفع به بعد القسمة (الابرضاهم) يتعلق بالمسائل الست (دور مشتركة اودار
وضيعة اودار وحانوت قسم كل) واحده منها (على حدة) (على مئلا مئكين) ٣٥١ بينهم مطلقا سواء كانت الدور متلازمة او متباينة

في محلة او محلتين في مصر او مصرين وقالان
رأى القاضى قسمتها جلة بينهم ما هي الاصلح
قسمها كذلك وقالان كانت الدور في مصرين
لا يجتمعان في القسمة كما هو مذهب كذا روى
هلال عنهما وعن محمد انه يقسم احدهما
في الاخرى أى يقسم احدى الدور حال كون
احدى الدور في الاخرى وهى قسمة الجمع
ثم بقي ههنا ثلاثة فصول الدور والبيوت
والمنازل والدور عنده لا تقسم قسمة واحدة
الابرضاهم سواء كانت متباينة او متلازمة
والبيوت تقسم قسمة واحدة سواء كانت متباينة
او متلازمة والمنازل المحيطة بالبيوت ان كانت
متلازمة وبالدوران كانت متباينة وقال
في الفصول كلها ينظر التفاضل الى اعدل
الوجه فيمضى القسمة على ذلك (وبصور
القاسم ما يشبهه) في قرطاس ليحفظه أو ليرفع
ذلك الى القاضى ويسويه (ويعدله) على
سهامهم (ويذرعه) ليعرف قدره (ويقوم
البناء) لحاجته اليه في الاحرة وبصور الذرعان
على ذلك القرطاس بقلم المجدول فيكون كل
ذراع بشكل لبنة (ويقرض) أى يقطع (كل
نصيب بطريقه وشربه وبلغ الانصاف بالاول
والثاني والثالث) من أى طرف شاء مثلا اذا
جعل الجانب العربى والا يجعل ما يليه نائبا
ثم ما يليه ثالثا الى الآخر (ويكتب اسماءهم)
أى اسماء اصحاب السهام على الفرعة (ويقرع
هم حرا - اسمه أو فله السهم الاول) أى يعطى
نصيبه من الجانب العربى مثلا من العرصة
او الباء الى ان يتم نصيبه (ومن خرج نائبا فله)
السهم (الثاني) أى يعطى نصيبه متصلا بالاول
الى ان يتم سواء كانت الانصاف متساوية او متفاوتة
ثم ما بقى نصيب الثالث وطريقه ان يقسم
المسوم اقل الانصاف بأن يجعل اثلاثا ان كان
الاول ثانيا والسادسا ان كان سداسا التمهيل
القسمة كما اذا كان لاحدهم نصف وللاخر
ثلث وللاخر سدس فيجعل الجميع اسداسا
وللفلح الجزء الاول بالسهم الاول والذي يليه
بالثاني والثالث فان خرج اسم صاحب الثلث
فهو الحر آن من الاول وان خرج اسم صاحب النصف فله ثلاثة اجزاء من الاول وان خرج اسم صاحب السدس او الفلح الحر الاول

ثم يقال لمن يريد الانتفاع ان شئت فانتفع وان شئت فاعلق الباب انتهى (قوله ويقسم الصغار)
وقيل المقصد بالجنس كما في الهداية وفيه اشعار بأنه لا يقسم الدرة الواحدة لانه لا يقسم ما يحتاج في قسمته
الى كسر أو قطع أو شق بضرة قهستانى عن المحيط (قوله الابرضاهم) أى برضا الشراكه لسانيه من
الحاق الضرر بهم عني (قوله قسم كل واحد منها على حدة بينهم الخ) لان المقصود من الدور مختلف
باختلاف الحال والمجيران والقرب الى المسجد والماء اختلافا فاحشا فلا يمكن التبعيد في القسمة
فلا يجوز جمع نصيب واحد منهم في دارا لا بالتراضى وأما الدار والضبعة أو الدار والمحانوت فلاختلاف
الجنس زبلى ولو اكتفى بما سبق من قوله ولا يقسم الجنتين لكان أخصر قهستانى فان قلت في الاكتفاء
بقوله ولا يقسم الجنتين نظر بالنسبة للدور قلت أشار القهستانى الى انها وان اتحد جنس الكهنة فى حكم
الاجناس المختلفة على ان الزبلى صرح بأنها اجناس مختلفة عند الامام (قوله وقالان كانت الدور الخ)
الظاهر المراد بالجمع ما فوق الواحد فلا يشكك بقوله لا يجتمعان (قوله لا يجتمعان فى القسمة) أى
لا يشكمان قسمة جمع والجملة جواب الشرط جوى وكان الظاهر ان يقول الشارح بدل قوله لا يجتمعان الخ
لا يجتمعان (قوله كما هو مذهبه) أى مذهب الامام يعنى ان عدم قسمة الجمع فيما اذا كان الداران
في مصرين محل اتفاق جوى ثم الاتفاق بالنسبة لما رواه هلال فلا ينافى ما سبأنى من قوله وعن
محمد انه يقسم احدهما فى الاخرى الخ اذ سبأنى كلام الشارح بقضى ان الدور فى مصرين تقسم قسمة جمع
على هذه الروايات (قوله ثم بقي ههنا ثلاثة فصول) صوابه فصلان لان فصل الدور قد تقدم جوى
(قوله فالدور عنده لا تقسم قسمة واحدة) أنه لا تقسم قسمة جمع بل قسمة فرد وقيل هذا لئلا يولى
لأننى الجوز قهستانى (قوله وبصور القاسم الخ) قال فى العناية اذا نزع الساسم فى القسمة
ينبغي ان يصور ما يقسمه أى يكتب على كاعده ان فلانا نصيبه كذا وفلانا نصيبه كذا ليكنه
حفظه ان أراد رفع تلك الكاعده الى القاضى ليتولى الاقراء بينهم بنفسه (قوله ويعدله) بالبدال
المحالة أى يسويه على سهام القسمة ويروى ويعزله بازاء أى يقطعه بالقسمة عن غيره عني
(قوله ويذرعه) شامل للبناء لقول الزبلى ويذرعه ويقوم البناء لان قدر المساحة يعرف بالذرع
والمسالية بالتقويم ولا بد من معرفتها ليكنه التسوية فى المسالية ولا بد من تقويم الارض وذرع البناء
انتهى كذا فى الشرنبلالية (قوله لحاجته اليه فى الاخرة) بوزن فعله ووقع فى بعض النسخ فى حق
الاخرى والصواب هو الاول جوى (قوله ويقرض الخ) لتكيد المنفعة والايضا لنصيب بعضهم يتعلق
بنصيب الآخر وهذا بيان الافضل وان لم يقرضه أو لم يمكن جاز كذا فى الزبلى وغيره كالتداية وفيه تأمل
مع ما سبأنى من قولهم وان قسموه حدهم مئيل أو بطريق فى ملك الاخر صرف عنه ان أمكن والا
فخصت واعلم ان فى طريق الدار والارض يكفي مرور رجل وثور ولا يشترط مرور المحولة والجملة
قهستانى (قوله ويكتب اسماءهم) ويجمعها بطاقات وتطوى كل بطاقة ويجمعها شبه البندقة ويدخلها
فى طين ثم يخرجها فاذا انشفت يدلكها ثم يجعلها فى وعاء وفى كفه ثم يخرج واحد بعد واحد عني (قوله
ويقرع) فان قلت تعليق الاستحقاق بالقرعة قار وهو حرام قلت لان السلم فان الاستحقاق كان ثابتا
قبله وانما يصير اليها تطيب قلوبهم كالقرعة بين النساء للسفر واللباءة فى القسم وهذا ليس بقمار وانما
القرار اسم لما يأخذون به شيئا لم يكن لهم قبل ذلك لامل هذه فانها مشروعة كما أخبر الله تعالى بحكاية
عن يونس وزكريا عليهم السلام عني يعنى فى قوله تعالى وان يونس لمن المرسلين اذ ابق الى الفلك
المنصون السفينة المملوءة حين غاصب قومه لما لم ينزل بهم العذاب الذى وعدهم به قرب السفينة
فوقفت فى لجة البحر فقال الملاحون ههنا بدآب من سيده ظهره القرعة فساهم قارع اهل السفينة
فكان من المدحضين المغلوبين بالقرعة والقوة فى البحر فالتقمة المحوت ابتلعه وهو ما لم أى آت بما يلام
عليه من ذهابه الى البحر وركوبه السفينة بلا اذن من ربه وقوله تعالى ذلك المذكور من أمر زكريا

فهو الحر آن من الاول وان خرج اسم صاحب النصف فله ثلاثة اجزاء من الاول وان خرج اسم صاحب السدس او الفلح الحر الاول

ومريم من أنباء الغيب أخبار ما غاب عنك نوحيه الملك يا محمد وما كنت لديهم - م اذ يقولون أقلامهم
 في المساء يقرعون ليظهر لهم أيهم يكفل بربي مريم وما كنت لديهم - م اذ يختصمون في كفايتها فاعرف
 ذلك فتخبر به وانما عرفت من جهة الوحي كذا بخط شيخنا عن المجالين (قوله ولا يدخل في القسمة
 الدراهم) لانه لا شركة فيها ولان بعضهم يصل الى عين المال المشترك في الحال ودراهم الاخرى الزمة
 فيخشى عليها التوى وقول اذ يلي ولان الجنس المشترك لا يقسم فاطنك عند عدم الاشتراك يفيد
 عدم ادخال الدراهم في القسمة مطلقا سواء كانت الدراهم مشتركة أم لم تكن فتقيد الشارح بالدراهم
 التي ليست بمشتركة اتفاقا كتمقييد التنوير بالدراهم التي ليست من التركة الى هذا أشار شيخنا (قوله
 الا برضاهم) فلو كان أرض وبناء او منقول قسم بالقيمة عند الثاني وعند الثالث بر من العرصه
 بمقابل البناء فان بقي فضل ولا يمكن التسوية رد الفضل دراهم للضرورة واستحسنه في الاختيار رد
 (قوله الا اذا تعذر الخ) بان لم تف العرصه بقيه البناء (قوله ولا حدهم مسيل) أي محل لاسالمة ماء
 المطر جوى (قوله صرف المسيل والطريق عنه) أي عن ملك الاخوان امكن تحقيقا لمعنى القسمة
 وهو قطع الاشتراك عيني (قوله فسخت القسمة بالاجماع) لاختلافها فسختها على وجه يتمكن
 كل منهما ان يجعل لنفسه مسيلا ومطر يقال ان المقصود لا يتم باستطراق الغير في أرضه وتسييله ماءه في
 أرض غيره (قوله ترك الممر الخ) جواب اذا أي فيكون حقها في نصيب الاخر كما في الشر بنبلالية (قوله
 سفله علو) يعني بيت فوقه بيت وهما مشتركان بين اثنين عيني والسفل يضم السنين وكسرها والسفل
 بالضم والسفال بالفتح والسفالة بالضم ضد العلو يضم العين وكسرها وبالضم والتشديد مختار صحاح
 (قوله وعلو مجرد الخ) فان قيل كيف يقسم العلو مع السفل قسمة واحدة عند أبي حنيفة مع ان البيوت
 المتفرقة لا تقسم عند قسمة واحدة اذ لم تكن في دار واحدة قلنا موضوع المسئلة انهما كانا في دار واحدة
 وان كانا في دارين فهو محمول على ما اذا تراصيا على القسمة لكن طالبا من القاضي المعادلة فعند أبي حنيفة
 القسمة على هذا الوجه جائزة يدرى في التكملة (قوله وقسم بالقيمة) لان السفلى يصلح لما لا يصلح له العلو
 كالبر والسرداب والاصطبل فصارا كالجنسين فلا يمكن التعديل الا بالقيمة عيني (قوله وعليه الفتوى)
 وبداقت الثلاثة (قوله وعددهما يقسم بالذرع) لان القسمة بالذرع هي الاصل في المذروع زبلي
 وبيان ذلك في سفلى بين رجلين وعلو من بيت آخر بينهما اراد اقسمة بينهما يقسم البناء بالقيمة بلا خلاف وأما
 العرصه فتقسم بالذرع عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد بالقيمة ثم اختلف أبو حنيفة وأبو يوسف
 في كيفية القسمة فعند أبي حنيفة ذراع بذراعين على الثلث والثلثين وعند أبي يوسف ذراع بذراع ولو
 كان بينهما بيت نام علو وسفل وعلو من بيت آخر فعند أبي حنيفة يحسب كل ذراع من العلو والسفل
 بثلاثة أذرع من العلو ارباعا عنده لما ذكرنا من الاصل فكانت القسمة ارباعا وعند أبي يوسف ذراع من
 السفلى والعلو بذراعين من العلو لا سواء السفلى والعلو عنده فكانت القسمة اثلاثا ولو كان بينهما بيت
 نام سفل وعلو وسفل آخر فعند أبي حنيفة يحسب كل ذراع من السفلى والعلو بذراع ونصف من السفلى
 وذراع من سفل البيت التام بذراع من الآخر وذراع من علوه بنصف ذراع من السفلى الآخر وعند أبي
 يوسف ذراع من التام بذراعين من السفلى شربلا لية عن البدائع (قوله قيل أجاب كل منهم على عادة
 أهل زمانه) فالامام اجاب بناء على ما شاهد من عادة أهل الكوفة في اختيارهم السفلى على العلو وأبو
 يوسف سوى بناء على عادة أهل بغداد ومحمد اجاب على ما شاهد من اختلاف العادة (قوله وقيل هو
 اختلاف على الدليل) فوجه قول الامام أن العلو يفتوت السفلى ولا يفتوت السفلى بفتوته فتكون
 منفعة السفلى ضعف منفعة العلو ووجه قول أبي يوسف أن المقصود منهما السكنى وهما متساويان فيها
 ووجه قول محمد أن منفعة السفلى والعلو متفاوتة بحسب الاوقات ففي الصيف يختار العلو وفي الشتاء
 السفلى فلا يمكن التعديل فتقسم بالقيمة ابن فرشته (قوله سواء كان باجرا وبغير أجر) وسواء شهدا على

(ولا يدخل في القسمة الدراهم) التي ليست
 بمشتركة ليربها نقصان بعض الانصاء (الا
 برضاهم) كما اذا كانت دار بين جماعة فندمها
 وفي نصيب واحد فضل بناء فأراد آخر ان يكون
 يكون عوض البناء دراهم وأراد آخر ان يكف
 عوضه من الارض لامن الدراهم فانه لا يكف
 عوضه من البناء في نصيبه ان يريد بازاء البناء
 الذي وقع البناء في نصيبه للتقاضي ذلك (وان
 الدراهم الا اذا تعذر في التقاضي ذلك وان
 قسم بينهم) ولا حدهم مسيل (المسيل
 الا حرم بشرط في القسمة صرف المسيل
 والطريق عنه) أي عن ملك الاخر (ان
 امكن والا) أي وان لم يمكن (فسخت القسمة)
 قوله لم يشترط صفة كل واحد من المسيل
 قوله لم يشترط صفة كل واحد من المسيل
 والطريق قيسه لانه اذا شرط ترك الممر
 والطريق قيسه لانه اذا شرط ترك الممر
 والمسيل على حالهما (سفل له علو وسفل مجرد)
 بان كان السفلى مشتركا والعلو غيرهما (وتساو
 مجرد) بان كان العلو مشتركا والسفل لا
 (فوم كل) واحدهما (على حدة وقسم بالقيمة)
 ولا يعتبر بغير ذلك وهو القسمة بالذرع وهذا
 عند محمد ادرجه الله تعالى وعليه الفتوى
 وعند محمدما يتقسم بالذرع ثم اختلفا في كيفية
 القسمة قال أبو حنيفة ادرجه الله تعالى
 ذراع من السفلى بذراعين من العلو وقال أبو
 يوسف ذراع بذراع وقيل أجاب كل واحد منهم
 على عادة أهل زمانه وأهل بلاده وقيل هو
 اختلاف على الدليل (وتقبل شهادة القاسمين)
 مطلقا سواء كان باجرا وبغير أجر (ان اختلفوا)
 أي اذا قسمت الدار والارض بين الورثة
 او المشترين فأنكر بعضهم ان يكون استوفى
 نصيبه فشهد القاسمان اللذان تولوا القسمة
 انه استوفى نصيبه تقبل شهادتهما عندهما

وعند محمد والشافعي لا تقبل وهو قول أبي يوسف وأبو ذر كالحصاف
قول محمد مع قولهما وقاسم القاضي
وغيرهما سواء وقال بعض المشايخ إذا
قسم بأجر لا تقبل بالاجماع والأصح
أنه يقبل وإنما قيد بقوله القسمن لأنه
لو شهد قاسم وحده لا تقبل بالاجماع
(ولو ادعى أحدهم أن من نصيبه
شيئا في يد صاحبه) (الحال أنه
(قد أقر) المدعي (بالاستيفاء
لم يصدق) فلم تفسخ (الابينة) وإن لم
تقم البينة استخلف الشركاء من كل
منهم جمع بين نصيب التاكل والمدعي
في قسم بينهما على قدر نصيبهما قالوا
ينبغي أن لا تقبل دعواه أصلا لأنه
متناقض لأنه أقسر بالاستيفاء وأنه
عبارة عن قبض حقه كاملا فإذا زعم
أن مما أصابه شيئا في يد صاحبه يكون
متناقضا مبطلا للدعوى والشهادة
(وإن قال استوفيت) أنا حتى (و)
لكن (أخذت) أنت مني (بعضه)
وانكرت ريكه (صدق خصمه بحلفه)
أي مع عينه (وإن لم يقر بالاستيفاء)
وادعى أن ذا حظه ولم يسم (لم) نصيب
(إلى وكذبه شريكه) في مقدار
النصيب (فخالفاً وقضت القسمة
ولو طه - رغب فاحش) بأن كان
ما يدعى من مقدار الغلط لا يدخل
تحت تقويم المتوهمين (في القسمة
تفصح) القسمة مطلقاً سواء كانت
القسمة بقضاء القاضي أو بالتراضي
كذا ذكره قاضيان رحمه الله وقيل
إذا قسم بالتراضي لا تفصح وإنما قيد
بقوله فاحش لأنه إذا كان يسيراً
لا تفصح كذا في الذخيرة (ولو
استحق) بعد القسمة (بعض شائع من
حظه) بأن كان نصف الدار في يده
مثلاً واستحق نصف ما في يده (رجع
بقسطه) أي

القسمة لا غير ابتداء ثم قال لا بعد ذلك نحن قسمنا أو شهدنا على قسمة أنفسهما من الابتداء على الصحيح كذا
في الشرع لئلا يثبت عن التنازع قال وعلى هذا تقبل شهادة القسامين إذا كان المنكر حاضراً حال الوزن
والتسليم كما في الفتاوى انتهى (قوله وعند محمد والشافعي لا تقبل) لأن ما شهدا على فعل أنفسهما الصحيح
تصرفهما فلا تقبل قلنا إن ما شهدا على الاستيفاء والقبض وهو فعل غيرهما لأن فعلهما التمييز لا غير
زيلي (قوله وقال بعض المشايخ الخ) القائل هو الطحاوي واليه مال بعض المشايخ كما في الزيلي (قوله
لا تقبل بالاجماع الخ) لأن ما دعوى إيفاء عمل استوجب عليه فصارت شهادة صورة دعوى مدعى وجوابه
أن إقراره ما وجبت باتفاق المحصوم على إيفاء العمل وهو التمييز فلم يجز له ما عتقاً فلا تمة زيلي واختيار
(قوله لو شهد قاسم وحده لا تقبل بالاجماع) لأن شهادة الفرد غير حجة في الشرع وكذا أمين القاضي
إذا أمر أن يدفع ما لا يقال قد دفعته وأنكر المدفوع إليه فالمدعى يصدق في البراءة لنفسه ولا يصدق
على الآخر أنه قبض لأن قول الأمين حجة دافعة غير ملزمة مدعى عن البينة (قوله ولو ادعى أحدهم الخ)
ولو ادعى أحد المتقاسمين ديناً في التركة صح حتى إذا أقام البينة له أن ينقض القسمة فلم تكن قسمة
أبراهم الدين لأن القسمة تصادف الصورة وحق الغريم يتعلق بالمعنى فلم يكن الإقدام على القسمة
إقراراً بعدم الدين درر وعزى (قوله فلم تفسخ الابينة) فإنه يدعى حق المصح لنفسه بعد تمامها فلا
يقبل إلا بحجة عينية (قوله قالوا ينبغي أن لا تقبل دعواه الخ) في المبسوط والحانية ما يؤيد هذا وفي الذخيرة
دعوى الغلط بعد سبق الإقرار بالاستيفاء الحق لا تسمع إلا من حيث الغصب انتهى ووجه روايته المتى
أنه اعتمد على فعل القاسم في إقراره بالاستيفاء حجة ثم لما تأمل ظاهر الغلط في فعله فلا يؤخذ بذلك الإقرار
عند ظهور الحق حوى (تتمة) المقبوض بالقسمة الفاسدة كالقسمة على شرط يبيع شيء من المقسوم
أو غيره يثبت الملك فيه ويفيد جواز التصرف فيه لقباضه ويضمنه بالقيمة كالمقبوض بالشراء الفاسد
وقيل لا يوجب جرم في الأشياء وبالأول في البرازية والقنية تنوير وشرحه (قوله أن مما أصابه شيئاً)
وقع في النسخة التي كتبها السيد المحمدي تبي بالرفع فلهذا قال صوابه نصب شيء كما هو ظاهر انتهى
(قوله صدق خصمه بحلفه) أي أن لم يقيم بينة لادعى عليه الغصب وهو ينكر القول قول المنكر
حوى (قوله فخالفاً) لأن الاختلاف فيما حصل به بالقسمة فصار تفضيل الاختلاف في المبيع والمهر
زيلي (قوله ولو طه رغب الخ) بأن قال قيمة هذا ألف وأنتم قومتموهما ألفين حوى والظاهر أن يقال
بأن قوم بألفين فظهر أن قيمته ألف إذا المدا في فسخ القسمة على ظهور العين الفاحش لا على مجرد دعواه
فتنبه (قوله وقيل إذا قسم الخ) عدم الفرق هو الأصح لأن شرط جوازها المعادلة ولم توجد فوجب
نقضها خلافاً للصحيح الخلاصة ولو أقسمت داراً وأصاب كلاً طائفة فادعى أحدهما ما يتا في يد الآخر أنه
من نصيبه وانكر الآخر فله البينة لأنه مدعى وإن أقامها فالعبارة لبينة المدعى لأنه خارج وإن كان
قبل الشهاد على القبض فخالفاً وفسخت وكذا الاختلاف في الحدود تنوير وشرحه وأعلم أن ما في الدرر
حيث قال وإن كانت بالتراضي له أن يبطل القسمة فقد قيل لا يلتفت إلى قول من يدعيه لأنه دعوى
العين ولا عبرة به في البيع فكذا في القسمة لوجود التراضي وقيل تفصح وهو الصحيح انتهى على حذف
إذا الاستعظام فتدبر كلامه وإن كانت بالتراضي هل له أن يبطل القسمة الخ فسطح اعتراض عزمي
زاده عليه حيث قال الصواب أن يسطح قوله أن يبطل القسمة ويجعل جزء الشرط قوله فقد قيل
لا يلتفت الخ إلى هذا أشار شيخنا تغمده الله برحمته (قوله ولو استحق بعض شائع في الكل الخ) ولو استحق
بعض معين من نصيب كل واحد لا تفسخ بل يجعل هذا المستحق كأن لم يكن فإن كان في يد كل واحد
بمقدار نصيبه فلا رجوع لأحدهما على الآخر وأنقص من نصيب أحدهما يرجع بحسابه كما إذا
قسمت الدار نصفين واستحق من كل نصيب خمسة أدرع فلا رجوع وإن استحق من أحدهما أربعة ومن
الثاني ستة رجع الثاني على الأول بذراع ولو طهر في التركة بعد القسمة دين ففسخ لأن المحيط يمنع الملك

والقليل يمنع التصرف الا اذا بقي من التركة ما يفي بالدين أو قضاؤه من مالهم أو أبرا الغرماء الميت لزوال
 المساع ولو ادعى احد المتقاسمين ديناً في التركة سمع لعدم المنافي لتعلق الدين بالمالية وقضاء حقه من محل
 آخر جائز فلا تناقض بخلاف دعوى العين حيث لا تسمع دعواه اذا لاقدام على القسمة اعتراف منه بأن
 المقسوم مشترك كما في الزيلعي وفي البزارية ظهر دين أو وصية بالثلث أو بالف رسالة أو وارث آخر بعد
 القسمة تردوان قالت الورثة نوذى الدين أو الوصية أو حصّة الوارث من مالنا ولا ننقض القسمة ففيما
 اذا ظهر غريم أو موصى له بالف رسالة لهم ذلك لان حقهما في المالية لا في العين وفيما اذا ظهر وارث
 أو موصى له بالثلث ليس لهم ذلك بل تنقض القسمة لتعلق حقهما بعين التركة الا اذا رضى الوارث
 أو الموصى له بذلك اهـ (قوله بر بعه) فيه نظراً اذا الواقع ان الدارين هما سوية فباستحقاق الربع يكون
 لهما ثلاثة الارباع فلو رجع على شريكه بالربع يسلم له النصف وليس كذلك ولعل الصواب أن
 يقال رجع بتمته ويده الربع فيستويان ثم يظهر ان المراد الربع من حظ الشريك وهو مغل وعلم
 ان المراد من قوله بر بعه أي ربع قيمة ما أصابه كذا ذكره المحموي ويدل عليه قول المصنف ولا تنسخ
 القسمة وكذا يدل عليه قول الشارح وقال أبو يوسف تنتقض القسمة الخ (قوله لا تنسخ القسمة اجساماً)
 لان ما وراء المستحق بقي مفرزاً على حاله ليس للغير فيه حق ويرجع على شريكه بحسابه زيلعي (قوله
 ولو تهايا الخ) التهايا في اللغة ما ذكره الشارح وفي الشرع قسمة المنافع ويجري جبر القاضى فيها
 كما في قسمة الاعيان الا أن القسمة أقوى في استكمال المنفعة لانه جمع المنافع في زمان واحد بخلاف
 المهاياة فانها على التعاقب ولهذا لو طالب أحدهما القسمة والاخر المهاياة يرجح طالب القسمة ولو وقعت
 المهاياة فيما يحتمل القسمة ثم طلب أحدهما القسمة تنسخ وتقسّم ولا يبطل التهايا بوعدهما لانه لو بطل
 لاستأنفه المحام كوجوازاها استحسان والقياس أن لا تجوز لانهما مبادلة لمنفعة بنفسها لان كل واحد
 من الشريكين ينتفع في نوبته بملك شريكه عوضاً عن انتفاع شريكه بملكه في نوبته ولكن ترك ذلك
 بالكتاب أعنى قوله تعالى لهائرب ولكم شرب يوم معلوم أي ان الانتفاع بين قوم صالح وبين الناقة
 على التناوب وشريعة من قبلنا تلزمنا ما لم يرد النسخ وبالسنة اذ قد ورد عنه عليه السلام في غزوة بدر انه
 قسم كل بعير بين ثلاثة وكانوا يهايون في الركب وبالأجسام زيلعي وشلي (تمت) ذكر في المحامية
 ان المهاياة في الاملاك المشتركة التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها مشروعة فلا يشترط لجوازاها ذكر
 المدة وينفرد أحدهما بنقضها بعذر أو بغير عذر في ظاهر الرواية وروي ابن سماعه عن محمد انه لا ينفرد
 أحدهما بنقضها الا بعذر او بطلت قسمة عينها اذا كانت المهاياة بغير أمر القاضى فان كانت بحكم
 المحاكم لا ينفرد أحدهما بنقضها ما لم يصطلحا انتهى (قوله الهيئة المحالة الظاهرة) هذا هو الصواب
 ووقع في بعض النسخ الهيئة وهي المحالة وهو خلاف الصواب حموي (قوله بأن ينتفع ههنا هذا النصف
 الخ) حاصله ان التهايا ما من حيث المكان او من حيث الزمان ففي الوجه الاول التهايا بؤا فراز من كل
 وجه ولهذا لا يشترط فيه التوقيت ولكل ان يستغل ما أصابه وان لم يشترطه لمحدث المنافع على ملكه
 وفي الوجه لثاني افراز من وجه ويجعل كالمستقرض لنصيب شريكه ولو اختلفا في التهايا بؤا من حيث
 الزمان والمكان في محل يحتملها ما أمرهما القاضي بالاتفاق يعني على أحدهما لان التهايا بؤا في المكان
 عدل وفي الزمان اكل فلواختاراه من حيث الزمان بقرع في البداية بينهم ما تطيبا القلوبهما ويطظر
 في قدر المدة جون (قوله او خدمة عبد الخ) كذا تجوز المهاياة في خدمة الامه ففي المحامية لو كانت
 الجارية بين رجلين فخاف أحدهما عليهما من الآخر في نوبته فان القاضي يأمرهما بالمهاياة ولا يضعها
 على يدي عدل لان في ذلك تعطيل المنفعة على يد أحدهما الخ واعلم ان اصحابنا احتاطوا في أمر الفروج
 الا في هذه المسئلة (تمت) اخبر القاضي ان فلاناً بائى جواريه في غير المأوى ويستعملهن في الغناء
 ويطأز وجهه في الخيض وأمه من غير استبراء لا يجوز للقاضى عليه سبيل حموي عن التناخانية

بر بعه (في خط شريكه ولا تنسخ القسمة)
 عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف تنتقض
 القسمة وما بقي في أيديهما يكون
 بينهما نصفين وقول محمد مضطرب
 بينهما نصفين وقول أبي حنيفة وان استحق
 والأصح انه مع أي حنيفة وان استحق
 بعض معين لا تنسخ القسمة اجساماً
 ولو استحق بعض شائع في الكل تنسخ
 ولو تهايا (ولو تهايا) الهيئة المحالة
 اتفاقاً (ولو تهايا) التهايا بؤا فرازاً
 الظاهرة لثني والتهايا بؤا فرازاً
 وهو ان يتواضعوا على أمر فيترضاوا
 به وحقيقته ان يترفع ههنا ههنا
 بهيئة واحدة بأن ينتفع ههنا بالنصف
 بالنصف المفرد وذلك بذلك النصف
 او هذا بأكمله في كذا من الزمان وذلك
 بقدر مدة الاول (في سكنى دار أو
 دارين أو خدمة عبد) واحد

(قوله أو عبد بن) كذا يجوز المهايأة في خدمة عبد وأمة كما في الخانية فان شرط اطعام كل عبد على من يخدمه جاز وفي الكسوة لا يجوز لأن العادة جرت بالمساحة في الطعام دون الكسوة وقلعة التفاوت في الطعام وكثرته في الكسوة فان وقنا شيئاً من الكسوة معروفاً جاز استحساناً لأنه عند ذكر الوصف ينعدم التفاوت أو يقل كذا في الاختيار ولو سكتنا عن ذكر الطعام يجب على كل طعام الخادم الذي شرط له في المهايأة جوى عن التناخية ولو تنهايا في عبد بن استخداماً فأت أحدهما أو أبق انتقضت المهايأة ولو استخدم الشهر كله الاثلاثة أيام نقص الآخر من شهره ثلاثة أيام بخلاف ما إذا استخدم الشهر كله وزاد ثلاثة أيام ولو أبق أحدهما الشهر كله صح واستخدم الآخر فلا ضمان ولا اجر ولو عطب أحد الخادمين في خدمة من شرط له خدمته لم يضمن كما لو انهدم بيت بسكنى من شرط له جوى عن التناخية (نقطة) طلب أحدهما المهايأة في خدمة العبد الواحد وأبى الآخر بحرب بالاجماع وكذا في العبد بن يجبر الأبي على الأصح ذكره الزبلي فإني الخانية من التفرقة بين العبد والعبد بن خلاف الأصح (قوله أو غلة دار) ولو زادت غلة الدار الواحدة في نوبة أحدهما على الغلة في نوبة الآخر يشتركان في الزيادة تحقيقاً للتعادل وعليه الفتوى كما في الخانية بخلاف ما إذا كان التناهي يؤعلى المنافع فاستعمل أحدهما في نوبته زيادة لأن التعديل فيما وقع عليه التناهي يحصل وهو المنافع فلا تضرة زيادة الاستغلال والتناهي يؤعلى الاستغلال في الدارين جائز أيضاً في ظاهر الرواية ولو فضل غلة أحدهما لا يشتركان فيه بخلاف الدار الواحدة والفرق أن في الدارين معنى التمييز والافراز راجح لا تمسك زمان الاستيفاء بخلاف الدار الواحدة لتعاقب وصول المنفعة فاعتبر قرضاً وجعل كل واحد في نوبته كالوكيل عن صاحبه فلهذا رد عليه حصته من الفضل عيني (قوله ولو تنهايا في غلة عبدك) أما عدم العتمة في غلة العبد الواحد أو البغل الواحد فلا نصيبين يتعاقبان في الاستيفاء فالظاهر التعريف في الحيوان فتفتوت المعادلة بخلاف المهايأة في استغلال دار واحدة حيث تجوز في ظاهر الرواية لأن الظاهر عدم التغير في العتمة فافتراقاً وأما في عبد بن أو بعلين فلان التناهي يؤلى الخدمة جواز للضرورة لا امتناع قسمتها ولا ضرورة في الغلة لأنها تقسم وأما في ركوب بعل أو بعلين فلان الركوب يتفاوت بقاء الزاكنين فلا يتحقق التسوية فلا يجبر القاضي عليه وأما في غمرة شجرة أو لبن شاة ونحوه فلان التناهي يختص بالمنافع دون الأعيان لاحتياج الضرورة في المنافع لعدم قسمتها بعد وجودها السرعة ففاتها بخلاف الأعيان والحيلة في الثمار ونحوها إن يشتري نصيب شريكه ثم يبيع الكل بعد مضي نوبته أو ينتفع باللبن المقدر بطريق القرض في نصيب صاحبه إذ قرض المشاع يجوز زدر وعيني وكذا لا تجوز المهايأة في غير اللبن كالصوف والغنم كما في الخانية ونصها إذا تنهايا على أن يكون ولد الغنم ولبنه وصوفها سنة وهذا سنة لا آخر لا يجوز ويكون ذلك بينهما ولا يخل فضل اللبن والصوف والتمر إذا جعل كل واحد منهما صاحبه في حل أن كان اللبن والصوف والتمر قائماً وأما أن كان مستهلكاً كبري لأنه إذا جعله في حل والفضل قائم كان ذلك هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وبعد الاستهلاك يكون إبراء عن الضمان انتهى (قوله أولبن غنم) بخلاف ما لو تنهايا في لبن أمتين بينهما على أن ترضع أحدهما ولده والآخر ولد الآخر لا آخر حيث يجوز لأن لبن بني آدم يجري مجرى المنافع لعدم تقومه كما في العيني (قوله خلافاً لهما) لأن القاضي يقسم الحيوان جبراً كذا منافعهم ويبدلها وله أن الركوب يتفاوت بين أحذق وأخرق فلا يتحقق التسوية وحكم الغلة كالركوب جوى (قوله في ثنتين لا يصح اتفاقاً) هما ما لو تنهايا في غلة عبد أو غلة بعل جوى (قوله وفي ستة يصح اتفاقاً) وهي ما لو تنهايا في سكنى دار أو دارين أو خدمة عبد أو عبد بن أو غلة دار أو دارين جوى (قوله وفي أربعة خلاف) وهي ما لو تنهايا في غلة عبد بن أو غلة بعلين أو ركوب بعل أو ركوب بعلين لا يصح عند أبي حنيفة وعندهما يصح جوى (فروع) المشترك إذا انهدم فإني أحدهما العمارة أن أحتمل القسمة لا جبراً ويقسم والابن ثم أجره ليرجع بما انفق لو بامر القاضي والأبقيمة البناء له التصرف في ملكه

(أو عبد بن أو غلة دار أو دارين جوى)
استحساناً اتفاقاً (و) لو تنهايا (في غلة
عبد أو عبد بن أو بعل أو بعلين أو
ركوب بعل أو بعلين أو غلة عبد أو غلة
غنم لا) أي لو تنهايا في غلة عبد أو غلة
بعل لا يصح اتفاقاً ولو تنهايا في غلة
عبد بن أو غلة بعلين أو ركوب بعل أو
بعلين لا يصح عند أبي حنيفة خلافاً
لما في هذه المسائل غير الثمر واللبن
فإنه عشرة مسألة في ثنتين لا يصح اتفاقاً
وفي ستة يصح اتفاقاً وفي أربعة خلاف
والله أعلم

وان تضر رجاره في ظاهر الزاوية اشباه وفي المجتبى وبه يفتى وفي المراجعة الفتوى على المنع قال المصنف
فقد اختلف الافتاء وينبغي ان يعول على ظاهر الزاوية كذا في الدر واقول الذي في حقتي من الترجيح
هو التفصيل بأن يقال ان كان الضررينا فالفتوى على المنع والا فلا والضرر البين هو ما لا يمكن ان
يحترز عنه وكثيرا ما فتي بهذا شيئا فليكن هذا هو التوفيق بين ما في المجتبى والمراجعة

(كتاب المزارعة)

(قوله ان المزارعة الخ) اولان الخارج بها يبيع فيه القسمة او ان بعد فسخ الارض يحتاج اليها جوى
(قوله فلهذا آخرها) لان العام مقدم على الخاص كما في الجنس مع الفصل حتى استقصوا في الحدود وتقديم
الفصل على الجنس جوى (قوله وهو الانبات) لوقال كالعيني وهو القاء الحب في الارض لكان اولي
(وله والمفاعلة تجري بين اثنين) فيه ايماء الى ما ذكره في البدائع من ان المفاعلة على بابها لان الفعل هنا
من اثنين لان المزارعة مفاعلة من الزرع والزرع هو الانبات لغة وشراعا ولا نبات المتصور من العبد هو
التسبب في حصول التبات وفعل التسبب وجد من كل واحد منهما ما لان التسبب من أحدهما بالعمل
ومن الآخر بالتحكيم من العمل باعطاء الآلات التي لا يحصل العمل بدونها عادة فكان كل واحد منهما
مزارعا حقيقة لوجود فعل الزرع منه بطريق التسبب الا انه اختص العامل بهذا الاسم في العرف كاسم
الذابة ونحوه على ما عرف في الاصول وهذا واحد الوجهين في الجواب عما قيل كيف يسمى هذا العقد
مزارعة مع ان الزرع انما يوجد من العامل دون غيره بدليل انه يسمى مزارعا دون رب الارض والبذر
والوجه الثاني ان يقال ان المفاعلة قد تستعمل فيما لا يوجد الفعل الا من واحد كالمداواة والمعالجة مع ان
الفعل لا يوجد الا من الطبيب والمعالج فكذلك المزارعة لكن قال السيد المحمدي لا حاجة الى هذا كله
فان لفظ المزارعة نقله الفقهاء وجعلوه علما على هذا العقد المعلق بالزرع فصار المقصود منه المعنى العلمي
دون المعنى الاصلي فتدبر (قوله كالمضاربة) فانه يراد بها العقد الذي يجري بين رب المال والعامل
لاحقيقة الضرب فان الضرب يوجد من المضارب (قوله هي عقد على الزرع الخ) والزرع طرح الزرعة
بالضم وهي البذر وموضعه المزرعة مثله الراء كافي القاموس الا انه مجاز حقيقة الانبات ولهذا قال
عليه الصلاة والسلام لا يقولن احدكم زرعتم بل طرحت أى طرحت البزركما في الكشاف وغيره
فهو ستاني (قوله ببعض الخارج) ولم ينقص بما اذا كان الخارج كله لرب الارض والعامل فانه ليس
مزارعة بل الاول استعانة بالعامل والثاني اعارته من المسالك كافي الذخيرة فهستاني (قوله خلافا لابي
حنيفة) الحديث رافع بن خديج انه عليه الصلاة والسلام نهى عن المضاربة وهي مزارعة الارض على
الثلاث اواربع من الخبير وهو الاكابر لعامة التجار وهي الارض الرخوة درر ولانه استيجار ببعض
ما يخرج من عمله فكان في معنى قعير الطحان زيلعي والتقييد باربع والثالث لبيان محل النزاع لانه لو لم
يعين أصلا وعين دراهم مسماة كانت فاسدة بالاجماع عناية وخير بوزن صديق وخبار كهذا عزمي
وما في الزيلعي من قوله ولانه استيجار ببعض ما يخرج من عمله اولى مما في الدرر من انها استيجار أرض
ببعض ما يخرج من عمله لشعوله استيجار الارض والعامل كذا ذكره شيخنا (قوله والفتوى على قولهما)
لانه عليه السلام دفع تخيل خبير الى أهلها معاملة وارضاها مزارعة على نصف ما يخرج من ثمر وزرع
وعليه عمل العهابة والتابعين الى يومنا هذا وبمثل يترك خبر الواحد والقياس درر والجواب من لامام ان
معاملة النبي عليه الصلاة والسلام أهل خبير كان خراج مقامه بطريق المن والصلح بدليل انه عليه السلام
لم يبين لهم المدة ولو كانت مزارعة لبينها وقرع الامام مسائل المزارعة على قول من جوزها لعلمه ان
الناس لا يأخذون بقوله شرع بلالية عن الخاتبة (قوله بشرط صلاحية الارض) لازرعة ليحصل

(كتاب المزارعة)
المناسبة بين الكتابين ان المزارعة
شرعت لتفصيل منفعة الملك وهي
النماء كما ان القسمة شرعت لذلك الا
ان القسمة اعم لانها تجري في العقار
وغيره والمزارعة تختص بالاراضي
فلهذا آخرها عن القسمة ثم هي مفاعلة
من الزرع وهو الانبات لغة والمفاعلة
تجري بين اثنين كالمضاربة وفي الشرع
(هي عقد على الزرع ببعض الخارج
نصحه عندهما) خلافا لابي حنيفة
والفتوى على قولهما (بشرط صلاحية
الارض للزراعة)

المقصود واعلم ان اشتراط صلاحية الارض يعني عن اشتراط علم المزارع بالارض فان الرضا بدونه لا يتم
فهستاني عن التهمة قال واستحسن المشايخ جوازها بمجرد قول المزارع اعلم اناني ارضك مراعاة ورضي
الاخر بذلك فان العرف كاف كافي الجواهر انتهى (قوله واهلية العاقدين) اذ لا صحة لعقد ما بدونها
لكن نقل السيد المحمدي عن المقدسي انه ينبغي ترك هذا الشرط لعمومه اذ العادة قاضية بذكر الشروط
الخاصة بالشيء لا العامة له وبغيره (قوله بشرط ان يكون رب الارض والمزارع الخ) فالزراع آخذ الارض
لادفعها وان جاز ان يطلق عليه أيضا كافي الطلبة فهستاني (قوله بالغيا) في كون البلوغ شرطا لظن
حموي (قوله حتى لو ينأمد لا يتمكّن فيها من الزراعة لا يجوز) وكذا اذا ينأمد لا يعيش احدهما الى
مثلها عادة درر عن الذخيرة لان فيه شرط بقاء العقد بموت حموي واعلم انه قد اختلف الاقواء فمنهم
من افقوا بشرط بيان المدة كافي الواقعات ومنهم من افقوا برواية ابن سلمة انه لا يشترط ويقع على سنة
واحدة كافي الحموي وبه أخذ الفقيه كافي القهستاني وخزم به في الدرر معزيا للجبتي والبرازية قال
واقره المصنف انتهى والمراد من انها تقع على سنة واحدة أي على أول زرع يكون في تلك السنة
كافي الثمر بلالية (قوله وبيان رب البذر) لان المقود عليه يختلف باختلاف رب البذر فان كان
البذر من قبل العامل فالمقود عليه منفعة الارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو منفعة العامل
فلا بد من بيان من عليه البذر ودلالة لان جهالة تفصي الى النزاع بأن قال دفعتها اليك لترزعهما الى
وقال استأجرتك لتعمل فيها ينصف الخارج فهذا بين ان البذر من صاحب الارض وان قال له لترزعهما
لنفسك تبين ان البذر من العامل درر وحاشيتهم اوحى عن ائمة بلخ ان بيان من عليه البذر انما يشترط
في موضع ليس فيه عرف ظاهر امام العرف فلا يشترط شي عن الاتفاق (قوله وجنسه) اذ لا بد من
بيان جنس الاجرة وهو لا يعلم الا ببيان جنس البذر درر ولان بعضه اضرب بالارض فان لم يسر وكان من رب
الارض جاز ولو من العامل لا الاذا علم بان قال ترزعهما بذلك والافسد فان زرعها تنقلب جائزة وان
شرط أن يزرع شيئا فزرع غيره كان مخالفا وان لم يكن اضرب بالارض بخلاف الاجارة والفرق ان الاجرة
هنا بعض الخارج وفي الاجارة دراهم حموي عن الظهيرية وغاية البيان ولا يشترط بيان مقدار البذر
لعلمه باعلام الارض درر (قوله وبيان خطأ الآخر) أي لا بد من بيان حض من لا بد من قبله لانه يستحقه
عوضا بالشرط فلا بد من بيانه اذ لا يعلم لا يستحق شرط بالاعتقد درر فان ذكر قسطه ولم يذ كر قسط صاحب
البذر جازت بالاتفاق فهستاني (قوله وشرط التخلية بين الارض والعامل) هذا هو الصواب خلافا
لما في الدرر من قوله والتخلية بين صاحب الارض والعامل ولهذا تعقبه عري بأن الصواب اسقاط لفظ
صاحب لان التخلية في اصطلاحهم رفع الموانع بين شخص ومكان من شأنه ان يقبض فلا تصور بين
شخصين قال القهستاني ويجب ان يقول رب الارض سلت اليك هذه الارض وهذا شرط لم يذكر في
الكتاب كافي قيمة الواقعات انتهى (قوله وبشرط الشركة في الخارج من الارض عند حصوله) لانه
ينعقد اجارة ببناء وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج يكون مفسدا للعقد درر نعم اشتراط
الشركة في الخارج مستدرك لانه يستعني عنه بما سبق من قوله وبيان خطأ الآخر شرر بلالية (قوله
والعمل والبقر لاخر) لان صاحب الارض استأجر العامل للعمل والبقر آلة العمل فجاز شرطه عليه
كما لو استأجر خياطا ليخط بائة نفسه درر أي بائة ذلك الخياط (قوله أو تكون الارض لواحدا الخ)
لان رب البذر استأجر الارض بحجره معلوم من الخارج ولو استأجرها بأجر معلوم من المزارع أو الدنانير ص
وكذا اذا استأجرها بذلك درر (قوله أو يكون العمل لواحدا الخ) لان صاحب الارض استأجر العامل
ليعمل بالآلة المسأجرة فيصنع كالأستأجر خياطا ليخط بائة رب الثوب درر (قوله فان كانت الارض والبقر
لواحدا الخ) وجه الفساد ان رب البذر استأجر الارض والبقر تجزء من الخارج مقصودا وذلك لا يصح
لان منفعة البقر ليست من جنس منفعة الارض فان منفعتها قوة في طبعها يحصل بها الخارج ومنفعة

واهلية العاقدين) بمعنى بشرط ان
يكون رب الارض والمزارع
حافلا بالغيا (وبيان المدة) لان
العقد يرد على منفعة الارض ان كان
البذر من قبل العامل او على منفعة
العامل ان كان البذر من قبل رب
الارض والمراد بالمدة مدة يتمكن فيها
من الزراعة حتى لو ينأمد لا يمكن
من الزراعة فيها لا يجوز (و) بيان
من البذر وجنسه (وقال الفقيه
ابوبكر البجلي تجوز المزارعة بدون
بيان رب البذر (و) بيان (خط
الآخر) بشرط (التخلية بين الارض
والعامل) حتى اذا شرط في العقد
ما تزول به التخلية وهو عمل رب
الارض مع العامل لا يصح العقد
الارض (الشركة في الخارج) من
(و) بشرط (الشركة في الارض)
الارض عند حصوله (و) بشرط ان
تكون الارض والبذر لواحدا
والبقر لاخر أو يكون العمل لواحدا
والباقي لاخر فان كانت الارض
والبقر لواحدا والبذر والعمل لاخر

